المطلع على دقائق زاد المستقنع

المعاملات الماليّة

تأليف

أ. د. عبد الكريم بن محمّد اللاحم

المجلد الثالث




بسم الله الرحمن الرحيم

المُطْلِعُ عَلَى دَقَائِقِ
زَادِ المُسْتَقْنِعِ
(٣)

ⓗ دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، ١٤٢٩هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

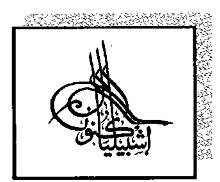
اللاحم، عبدالكريم محمد،
المطلع على دقائق زاد المستقنع/عبدالكريم محمد اللاحم؛
الرياض؛ ١٤٢٩هـ
ص٧١٤؛ ١٧×٢٤ سم
ردمك: ٢-٢٠-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(مجموعة)
٣-٢٣-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(ج٣)
١- الفقه الحنبلي أ- العنوان
ديوي ٢٥٨,٤ ١٤٢٩/٢٥٤٧

رقم الإيداع: ١٤٢٩/٢٥٤٧
ردمك: ٢-٢٠-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨ (مجموعة)
٣-٢٣-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(ج٣)

الطبعة الأولى

١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م

دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع
المملكة العربية السعودية ص.ب ٢٧٢٦١ الرياض ١١٤١٧
هاتف: ٤٧٤٢٤٥٨- ٤٧٧٣٩٥٩ - ٤٧٩٤٣٥٤ فاكس: ٤٧٨٧١٤٠
E-mail: eshbelia@hotmail.com



الموضوع الحادي عشر

الضمـــــان

وفيه واحد وعشرون مبحثاً:

[١] تعريف الضمان.

[٢] حكم الضمان.

[٣] صيغ الضمان.

[٤] أركان الضمان.

[٥] من يصح منه الضمان.

[٦] من لا يصح منه الضمان.

[٧] ما يصح ضمانه.

[٨] ما لا يصح ضمانه.

[٩] من يطالب بالحق.

[١٠] ما تحصل به البراءة.

[١١] رجوع الضامن على المضمون.

[١٢] من يعتبر رضاه.

[١٣] اعتبار معرفة الضامن لأطراف الضمان.

[١٤] اعتبار الوجوب للحق.

[١٥] ضمان العواري.

[١٦] ضمان المغصوب.

[١٧] ضمان المقبوض بسوم.

[١٨] ضمان عهدة محل العقد.

[١٩] ضمان الأمانات.

[٢٠] مطالبة الضامن للمضمون عنه بتخليصه قبل التسديد.

[٢١] أخذ العوض على الضمان.

الموضوع الحادي عشر

الضمان

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « لا يصح إلا من جائز التصرف، ولرب الحق مطالبة من شاء منهما، في الحياة والموت، فإن برئت ذمة المضمون عنه برئت ذمة الضامن لا عكسه، ولا تعتبر معرفة الضامن للمضمون عنه ولا له بل رضا الضامن. ويصح ضمان المجهول إذا آل إلى العلم، والعواري والغصوب، والمقبوض بسوم وعهدة المبيع، لا ضمان الأمانات بل التعدي فيها».

سيكون الكلام في هذا الموضوع في واحد وعشرين مبحثاً، وهي:

١- تعريف الضمان. ٢- حكم الضمان.
٣- صيغ الضمان. ٤- أركان الضمان.
٥- من يصح منه الضمان. ٦- من لا يصح منه الضمان.
٧- ما يصح ضمانه. ٨- ما لا يصح ضمانه.
٩- من يطالب بالحق. ١٠- ما تحصل به البراءة.
١١- رجوع الضامن على المضمون. ١٢- من يعتبر رضاه.
١٣- اعتبار معرفة الضامن لأطراف الضمان.
١٤- اعتبار الوجوب للحق. ١٥- ضمان العواري.
١٦- ضمان المغصوب. ١٧- ضمان المقبوض بسوم.
١٨- ضمان عهدة محل العقد. ١٩- ضمان الأمانات.
٢٠- مطالبة الضامن للمضمون عنه بتخليصه قبل التسديد.
٢١- أخذ العوض على الضمان.

المبحث الأول

تعريف الضمان

وفيه ثلاثة مطالب:

١ - تعريف الضمان في اللغة.

٢ - تعريف الضمان في الاصطلاح.

٣ - الصلة بين المعنيين.

المطلب الأول

تعريف الضمان في اللغة

وفيه مسألتان هما:

١ - التعريف.

٢ - الاشتقاق.

المسألة الأولى: التعريف:

الضمان في اللغة: الالتزام، يقال: ضمن الشيء إذا ألتزم أداءه والوفاء به.

المسألة الثانية: الاشتقاق:

قيل: إنه مشتق من الانضمام؛ لأن ذمة الضامن تنضم إلى ذمة المضمون عنه.

وقيل: إنه مشتق من التضمن؛ لأن ذمة الضامن تتضمن الحق.

وقيل: إنه مشتق من الضِّمن؛ لأن ذمة الضامن تصير في ضمن ذمة المضمون عنه.

المطلب الثاني

تعريف الضمان في الاصطلاح

الضمان في الاصطلاح: التزام جائز التصرف ما وجب على غيره أو ما سيجب عليه.

المطلب الثالث

الصلة بين المعني اللغوي والمعنى الاصطلاحي

الصلة بين المعني اللغوي والمعنى الاصطلاحي للضمان: أن في كل منهما التزاماً، إلا أن المعنى اللغوي أعم؛ فإنه يشمل كل التزام، أما المعنى الاصطلاحي فإنه خاص بالتزام الحقوق عن الغير.

المبحث الثاني

حكم الضمـان

وفيه مطلبان هما :

١ - الحكم التكليفي. ٢ - الحكم الوضعي.

المطلب الأول

حكم الضمان التكليفي

وفيه مسألتان هما :

١ - الحكم التكليفي بالنسبة للمضمون.

٢ - الحكم التكليفي بالنسبة للضامن.

المسألة الأولى : الحكم التكليفي بالنسبة للمضمون عنه :

وفيها فرعان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : بيان الحكم :

الضمان بالنسبة للمضمون عنه جائز من غير كراهة كالقرض.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه جواز الضمان بالنسبة للمضمون عنه : أنه لا محذور فيه والأصل فيه الجواز كغيره من المعاملات.

المسألة الثانية : الحكم التكليفي بالنسبة للضامن :

وفيها فرعان هما :

١ - الحكم التكليفي بالنسبة للضامن فيما يقدر عليه.

٢ - الحكم التكليفي بالنسبة للضامن فيما لا يقدر عليه.

الفرع الأول: حكم الضمان بالنسبة للضامن فيما يقدر عليه:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

الضمان بالنسبة للضامن فيما يقدر عليه مستحب.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه استحباب الضمان بالنسبة للضامن فيما يقدر عليه ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَٱللَّهُ يُحِبُّ ٱلْمُحْسِنِينَ﴾[1] وذلك أن الضمان إحسان فيدخل الضامن فيمن يحبهم الله.

٢ - قوله ﷺ: **(من فرج عن مؤمن كربة من كرب الدنيا فرج الله عنه كربة من كرب يوم القيامة)**[2].

الفرع الثاني: الحكم التكليفي بالنسبة للضامن فيما لا يقدر عليه:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

الضمان بالنسبة للضامن فيما لا يقدر عليه لا يجوز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الضمان بالنسبة للضامن فيما لا يقدر عليه ما يأتي:

---

(١) سورة آل عمران (١٤٨).

(٢) صحيح مسلم، باب فضل الاجتماع على تلاوة القرآن (٢٦٩٩).

١ - أن فيه إضرار بالضامن نفسه، ولا يجوز للإنسان أن يضر نفسه ولو كان لنفع غيره؛ لحديث: **(ابدأ بنفسك ثم بمن تعول)**[١].

٢ - أن فيه تغريراً بالمضمون له وإضراراً به والضرر لا يزال بالضرر.

المطلب الثاني

الحكم الوضعي بالنسبة للضامن

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - دليل الحكم.

المسألة الأولى: بيان الحكم.

الضمان صحيح إذا توفرت شروطه وانتفت موانعه.

المسألة الثانية: دليل الحكم.

من أدلة جواز الضمان وصحته ما يأتي:

١ - ما روى جابر قال: توفي صاحب لنا فأتينا به النبي ﷺ ليصلى عليه فخطى خطوة ثم قال: **(أعليه دين؟)** قلنا: ديناران. فتحملهما أبو قتادة، فقال: الديناران علي ... فصلى عليه)[٢].

٢ - ما روى أبو سعيد الخدري قال: كنا مع النبي ﷺ في جنازة فلما وضعت قال: **(هل على صاحبكم من دين)**؟ قلنا: نعم درهمان، فقال: **(صلوا على صاحبكم)**، فقال علي: هما علي يا رسول الله وأنا لهما ضامن، فقام فصلى عليه[٣].

---

(١) صحيح مسلم، باب الابتداء في النفقة بالنفس (٩٩٧).

(٢) سنن أبي داود، باب في التشديد في الدين (٣٣٤٣).

(٣) سنن الدارقطني (٣/٧٨/٢٩٢).

المبحث الثالث

صيغ الضمان

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - ضابط ما ينعقد به الضمان. ٢ - التوجيه.

٣ - الأمثلة.

المطلب الأول

ضابط ما ينعقد به الضمان

ينعقد الضمان بكل لفظ يدل عليه من غير تقيد بلفظ معين.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه عدم التقيد بلفظ معين من الصيغ لانعقاد الضمان: أنه لم يرد الشرع بتقييده بلفظ معين فيرجع فيه إلى العرف فكل ما دل عليه عرفاً انعقد به.

المطلب الثالث

أمثلة ما ينعقد به الضمان من الألفاظ

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - ضمين. ٢ - كفيل.

٣ - قبيل. ٤ - حميل.

٥ - صبير. ٦ - زعيم.

٧ - ضمنت. ٨ - حملت.

المبحث الرابع

أركان الضمان

أركان الضمان خمسة هي :

١ - الضامن.
٢ - المضمون عنه.
٣ - المضمون له.
٤ - الحق المضمون.
٥ - الصيغة.

المبحث الخامس

من يصح منه الضمان

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ : « ولا يصح إلا من جائز التصرف».

سيكون الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما :

١ - ضابط من يصح منه الضمان. ٢ - التوجيه.

المطلب الأول

ضابط من يصح منه الضمان

يصح الضمان من كل جائز التصرف في المال، وهو الحر غير المحجور عليه، من رجل أو امرأة.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه اشتراط جواز التصرف في الضامن : أن الضمان التزام بحق، وغير جائز التصرف لا يمكنه الوفاء بما يلتزم به فلا يصح منه الإلتزام.

المبحث السادس

من لا يصح منه الضمان

تقدم قول المؤلف: «ولا يصح إلا من جائز التصرف».

سيكون الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب هي:

١ - ضابط من لا يصح منه الضمان. ٢ - التوجيه.

٣ - الأمثلة.

المطلب الأول

ضابط من لا يصح منه الضمان

كل من لا يصح تصرفه لا يصح منه الضمان.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه عدم صحة الضمان ممن لا يصح تصرفه: أن الضمان التزام بحق ومن لا يصح تصرفه لا يستطيع الوفاء بالالتزام فلا يصح منه.

المطلب الثالث

الأمثلة

من أمثلة من لا يصح تصرفه ما يأتي:

١ - الرقيق.

٢ - المحجور عليه لحظ نفسه، كالسفيه والصغير والمجنون.

٣ - المكاتب بغير إذن سيده.

المبحث السابع

ما يصح ضمانه

وفيه ثلاثة مطالب هي :

١ - ضابطه.

٢ - التوجيه.

٣ - الأمثلة.

المطلب الأول

ضابط ما يصح ضمانه

كل ما يمكن تنفيذه من الضامن ويقبل منه ، يصح ضمانه.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه صحة ضمان كل ما يمكن للضامن تنفيذه ويقبل منه : أن الضمان التزام بحق فإذا كان ذلك الحق مقدوراً للضامن ومقبولاً منه صح ضمانه له ، لإمكان وفاء الضامن بالتزامه به.

المطلب الثالث

الأمثلة

من أمثلة ما يصح ضمانه ما يأتي :

أ - الحقوق المالية ومنها ما يأتي :

١ - ثمن المبيع.

٢ - الأجرة.

٣ - القرض.

٤ - الصرف.

٥ - النفقة.

٦ - أرش العيب.

٧ - أرش الجناية.

٨ - ضمان المتلف.

٩ - عوض الخلع.

ب – درك المبيع ونحوه[١].

جـ - ضمان عيب المبيع ونحوه[٢].

(١) ضمان درك المبيع ونحوه: هو ضمان ما يترتب على المبيع ونحوه لو بان مستحقاً.

(٢) ضمان عيب المبيع ونحوه هو ما يترتب على وجود العيب في المبيع لو وجد.

المبحث الثامن

ما لا يصح ضمانه

وفيه ثلاثة مطالب:

١ - ضابط ما لا يصح ضمانه.

٢ - التوجيه.

٣ - الأمثلة.

المطلب الأول

ضابط ما لا يصح ضمانه

كل ما لا يمكن تنفيذه من الضامن أو لا يقبل منه لا يصح ضمانه.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه عدم صحة ضمان ما لا يمكن تنفيذه من الضامن أو لا يقبل منه: أن الضمان التزام بحق فإذا كان ذلك الحق غير مقدور للضامن أو غير مقبول منه لم يتم الوفاء بالالتزام فلا يصح لعدم تحقق الهدف منه.

المطلب الثالث

الأمثلة

من أمثلة ما لا يصح ضمانه ما يأتي:

١ - المجهول الذي لا يؤول إلى العلم ومنه ما يلي:

(أ) الديون التي ليس لها مستندات ولا يعلم قدرها.

(ب) الديون التي ضاعت مستنداتها وجهل قدرها.

(جـ) المتلفات التي لا يعلم قدرها ولا قيمتها.

٢ - الودائع لأنها غير مضمونة على الوديع والضامن فرع عنه.

٣ - العواري على القول بأنها غير مضمونة لما تقدم.

المبحث التاسع

من تتوجه إليه المطالبة بالحق

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ولرب الحق مطالبة من شاء منهما في الحياة والموت».

سيكون الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - مطالبة المضمون عنه. ٢ - مطالبة الضامن.

المطلب الأول

مطالبة المضمون عنه

وفيه مسألتان هما:

١ - مطالبته في الحياة. ٢ - مطالبته بعد الممات.

المسألة الأولى: معنى مطالبة المضمون عنه في الحياة:

معنى مطالبة المضمون عنه في الحياة: مطالبته بالوفاء ورفعه إلى القضاء إن اقتضى الأمر.

المسألة الثانية: معنى مطالبة المضمون عنه بعد الممات:

معنى مطالبة المضمون عنه بعد الموت تعلق الحق في تركته ومطالبته يوم القيامة إن لم يخلف تركة ولم يقض عنه.

المطلب الثاني

مطالبة الضامن

وفيه مسألتان هما:

١ - معنى المطالبة.

٢ - توقف المطالبة على تعذر الوفاء من المضمون عنه.

المسألة الأولى : معنى مطالبة الضامن :

وفيها فرعان هما :

١ - معنى المطالبة في الحياة. ٢ - معنى المطالبة بعد الممات.

الفرع الأول : معنى المطالبة في الحياة :

المطالبة في الحياة هي المتابعة وطلب الوفاء والرفع إلى القضاء إن اقتضى الأمر.

الفرع الثاني : معنى المطالبة بعد الممات :

المطالبة بعد الممات : هي تعلق الحق بتركته إن خلف تركة ومطالبته يوم القيامة إن لم يخلف تركة ولم يقض عنه.

المسألة الثانية : توقف مطالبة الضامن على تعذر الوفاء من المضمون عنه :

وفيها ثلاثة فروع هي :

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفرع الأول : بيان الخلاف :

اختلف في توقف مطالبة الضامن على تعذر الوفاء من المضمون عنه على قولين :

القول الأول : أنه لا يتوقف عليه فيطالب الضامن مع إمكان الوفاء من المضمون عنه.

القول الثاني : أنه يتوقف عليه فلا يطالب الضامن إلا عند تعذر الوفاء من المضمون عنه.

الفرع الثاني : التوجيه :

وفيه أمران هما :

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الأمر الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - حديث: **(الزعيم غارم)**[1] فإن الغارم تصح مطالبته ابتداء.

٢ - أن الحق ثابت في ذمته فجازت مطالبته كالمضمون عنه.

٣ - أن الضامنين تجوز مطالبة كل واحد منهما لتعلق الحق في ذمتهما فكذلك الضامن مع المضمون عنه.

الأمر الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن الضامن وثيقة فلا يقضى منه الحق مع إمكان ذلك من الأصل كالرهن.

٢ - أن الضامن فرع والمضمون عنه أصل فلا يعدل إلى الفرع مع وجود الأصل كالتيمم مع الماء.

الفرع الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الأمر الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني.

الأمر الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول الثاني ما يلي:

١ - أن الضمان كاسمه توثقة للحق وحفظ له من الضياع، ومع إمكان الحصول على الحق من المضمون عنه يكون الحق في مأمن من الضياع فلا يطلب من غيره.

---

(١) سنن أبي داود، باب في تضمين العارية (٣٥٦٥).

٢ - أن الضامن لم ينصب نفسه مرجعاً للمطالبة من غير سبب وإنما أراد الرجوع إليه بالحق عند الحاجة، ومع تيسر الحصول على الحق من المضمون عنه لا يوجد حاجة للرجوع إلى الضامن.

الأمر الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح.

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - الجواب عن الاستدلال بالحديث.

٢ - الجواب عن تعلق الحق بذمة الضامن.

٣ - الجواب عن قياس الضامن مع المضمون عنه على الضامنين.

الجانب الأول: الجواب عن الاستدلال بالحديث.

يجاب عن الاستدلال بالحديث: (**الزعيم غارم**): بأنه لا يلزم من الغرم توجه المطالبة مع إمكان الوفاء من المضمون عنه؛ لأن ذلك ليس من مقتضيات اللفظ.

الجانب الثاني: الجواب عن تعلق الحق في الذمة.

يجاب عن ذلك: بأنه لا يلزم من تعلق الحق بالذمة توجه المطالبة مع إمكان قضائه ممن هو أولى منه، بدليل أنه لو بذل الحق المضمون عنه لم تجز مطالبة الضامن.

الجانب الثالث: الجواب عن قياس الضامن مع المضمون عنه على الضامنين.

يجاب عن ذلك: بأن الضامنين لا فرق بينهما بخلاف الضامن مع المضمون عنه فبينهما فرق، وذلك أن المضمون عنه أصل، والضامن فرع، والفرق بين الأصل والفرع واضح.

المبحث العاشر

ما تحصل به البراءة من الحق المضمون

وفيه مطلبان هما:

١ - ما يبرأ به المضمون عنه.　　　٢ - ما يبرأ به الضامن.

المطلب الأول

ما يبرأ به المضمون عنه

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان ما يبرأ به.　　　٢ - براءته ببراءة الضامن.

المسألة الأولى: بيان ما يبرأ به:

يبرأ المضمون عنه بما يأتي:

١ - قضاء الحق.　　　٢ - الإبراء منه.

المسألة الثانية: براءة المضمون عنه ببراء الضامن:

وفيها فرعان هما:

١ - البراءة.　　　٢ - التوجيه.

الفرع الأول: البراءة:

المضمون عنه لا يبرأ ببراءة الضامن.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم براءة المضمون عنه ببراءة الضامن: أن الضامن تابع والمضمون عنه متبوع والمتبوع لا يكون تابعاً.

المطلب الثاني

ما يبرأ به الضامن

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان ما يبرأ به. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان ما تحصل به البراءة:

تحصل براءة الضامن بأحد الأسباب الآتية:

١ - براءة المضمون عنه. ٢ - إبراء صاحب الحق له.

٣ - قضاء الحق.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - توجيه البراءة ببراءة المضمون عنه.

٢ - توجيه البراءة بإبراء صاحب الحق له.

٣ - قضاء الحق أو الإبراء منه.

الفرع الأول: توجيه البراءة ببراءة المضمون عنه.

وجه براءة الضامن ببراءة المضمون عنه ما يأتي:

١ - أن الضامن فرع والمضمون عنه أصل، فإذا برئ الأصل برئ الفرع.

٢ - أنه إذا برئ المضمون عنه لم يبق حق يتعلق بذمة الضامن.

الفرع الثاني: توجيه براءة الضامن بإبراء صاحب الحق له.

وجه ذلك: أن الضمان حق للمضمون له، فإذا أسقطه سقط.

الفرع الثالث: توجيه براءة الضامن بقضاء الحق أو الإبراء منه.

وجه ذلك: أنه إذا قضى الحق أو أبرئ منه لم يبق له تعلق في ذمته فتبرأ.

المبحث الحادي عشر

رجوع الضامن على المضمون عنه

وفيه مطلبان هما :

١ - إذا قضى بنية الرجوع.

٢ - إذا قضى بغير نية الرجوع.

المطلب الأول

رجوع الضامن على المضمون عنه إذا قضى بنية الرجوع

وفيه مسألتان :

١ - الرجوع.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : حكم الرجوع.

إذا قضى الضامن الحق بنية الرجوع على المضمون عنه رجع به عليه.

المسألة الثانية : التوجيه.

وجه رجوع الضامن على المضمون عنه إذا قضى الحق بنية الرجوع ما يأتي :

١ - أنه قضى الحق لإبراء ذمته وتخليصها من تبعته ولم يقضه متبرعاً بقضائه ، فكان له الرجوع كالمضمون له.

٢ - أن ذمة المضمون عنه لم تبرأ بهذا القضاء ، وإنما انتقل به الحق من دائن إلى دائن آخر.

٣ - أنه لو لم يرجع لتوقف الناس عن الضمان مع دعاء الحاجة إليه.

المطلب الثاني

رجوع الضامن على المضمون عنه إذا قضى الحق بغير نية الرجوع

وفيه مسألتان هما:

١ - الرجوع.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: حكم الرجوع.

إذا قضى الضامن الحق بغير نية الرجوع على المضمون عنه لم يرجع به عليه.

المسألة الثانية: التوجيه.

وجه عدم رجوع الضامن على المضمون عنه إذا قضى الحق بغير نية الرجوع: أنه متبرع بهذا القضاء وقد قبض الدائن الحق فلم يجز الرجوع فيه كالهبة المقبوضة.

المبحث الثاني عشر

من يعتبر رضاه بالضمان

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - رضا الضامن.

٢ - رضا المضمون عنه.

٣ - رضا المضمون له.

المطلب الأول

رضا الضامن

وفيه مسألتان هما:

١ - اعتبار الرضا.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: اعتبار رضا الضامن:

رضا الضامن بالضمان معتبر، فإن أكره عليه لم يلزمه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه اعتبار رضا الضامن: أنه متبرع بالحق فلا يلزمه من غير رضاه.

المطلب الثاني

رضا المضمون عنه

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا ترتب عليه ضرر بالمضمون عنه.

٢ - إذا لم يترتب عليه ضرر.

المسألة الأولى: إذا ترتب على الضمان ضرر بالمضمون عنه:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة الضرر.

٢ - حكم الضمان.

الفرع الأول: أمثلة الضرر بالضمان:

من أمثلة الضرر بالضمان ما يأتي:

١ - أن يحصل للمضمون عنه ضرر بسمعته التجارية أو الاجتماعية.

٢ - أن يكون بالضمان منة من الضامن على المضمون عنه أو تعال عليه.

٣ - أن يسدد الضامن الحق ثم يحرج المضمون عنه بالمطالبة ويضيق عليه بها، وكان بإمكان المضمون له أن يمهله ويوسع عليه.

الفرع الثاني: حكم الضمان:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا ترتب على الضمان ضرر بالمضمون عنه لم يلزمه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم لزوم الضمان للمضمون عنه إذا ترتب عليه ضرر: أن الضمان لإزالة الضرر عن المضمون له، والضرر لا يزال بالضرر وأحد الضررين ليس أولى بالإزالة من الآخر.

المسألة الثانية: إذا لم يترتب على المضمون عنه ضرر بالضمان:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان اعتبار الرضا. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: اعتبار الرضا:

إذا لم يترتب على المضمون عنه ضرر بالضمان عنه لم يعتبر رضاه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم اعتبار رضا المضمون عنه إذا لم يترتب عليه ضرر ما يأتي:

١ - أن قضاء الدين عن المدين لا يشترط فيه رضاه فكذلك ضمانه.

٢ - أنه لا يضير المضمون عنه بل يزيده خيراً فلم يعتبر رضاه به.

المطلب الثالث

رضا المضمون له

وفيه مسألتان هما:

١ - اعتبار الرضا. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: إعتبار الرضا:

رضا المضمون له لا يعتبر في الضمان له.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم اعتبار رضا المضمون له ما يأتي:

١ - أن أبا قتادة ﷺ ضمن عن الميت من غير أن يعلم رضا المضمون له وأقره النبي ﷺ، ولو كان معتبراً لم يقره قبل معرفة رضاه.

٢ - أن الضمان وثيقة لا يشترط قبضها فلم يشترط الرضا بها.

المبحث الثالث عشر

اعتبار معرفة الضامن لأطراف الضمان

وفيه ثلاثة مطالب:

١ - معرفة المضمون عنه. ٢ - معرفة المضمون له.

٣ - معرفة الحق المضمون.

المطلب الأول

معرفة الضامن للمضمون عنه

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - أمثلة الضمان من غير معرفة الضامن للمضمون عنه.

٢ - اعتبار المعرفة. ٣ - التوجيه.

المسألة الأولى: أمثلة الضمان من غير معرفة الضامن للمضمون عنه:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يقول شخص لصاحب محل: من بعت عليه فأنا ضامن له.

٢ - أن يجد شخص صاحب سيارة في محطة وقود ليس معه نقود فيقول لصاحب المحطة: صب له وأنا ضامن له.

٣ - أن يجد شخص في السوق شخصاً قد اشترى بضاعة وليس معه نقود فيقول للبائع: أنا أضمنه.

المسألة الثانية: اعتبار المعرفة:

معرفة الضامن للمضمون عنه غير معتبرة في الضمان.

المسألة الثالثة: التوجيه:

وجه عدم اعتبار معرفة الضامن للمضمون عنه ما يأتي:

١ - ما ورد أن أبا قتادة ضمن عن الميت وهو لا يعرفه وأقره النبي ﷺ، ولو كانت معرفته معتبرة لم يقره حتى يعرفه.

٢ - أن الضمان لا معاوضة فيه فلم تعتبر معرفة المضمون عنه فيه.

المطلب الثالث

معرفة المضمون له

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - أمثلة الضمان من غير معرفة الضامن للمضمون له.

٢ - اعتبار المعرفة. ٣ - التوجيه.

المسألة الأولى: أمثلة الضمان من غير معرفة الضامن للمضمون له:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يقول شخص من باع فلاناً شيئاً فأنا ضامن له.

٢ - أن يجد حادث اصطدام فيضمن لكل واحد ما يلزم الآخر وهو لا يعرفهم.

٣ - أن يجد الضامن شخصاً غير معروف له قد باع على آخر بضاعة ولا ثمن معه فيضمنه.

المسألة الثانية: اعتبار المعرفة:

معرفة الضامن للمضمون له لا تعتبر فيصح أن يضمن لمن لا يعرفه كما تقدم في الأمثلة.

المسألة الثالثة: التوجيه:

وجه عدم اعتبار معرفة الضامن للمضمون له: أن الضمان التزام بحق فلا يعتبر فيه معرفة المضمون له كما لو وفاه حقه من غير ضمان.

المطلب الثالث

معرفة الحق المضمون

وفيه مسألتان هما:

١ - أمثلة جهالة الضامن للحق المضمون.

٢ - حكم الضمان مع جهل الضامن للحق المضمون.

المسألة الأولى: أمثلة الضمان:

من أمثلة الضمان مع جهالة الحق المضمون ما يأتي:

١ - أن يقول شخص لصاحب محل: ما بعت على فلان فأنا ضامن له.

٢ - أن يجد شخص مسجوناً بدين فيضمن ما عليه من الدين وهو لا يعرفه.

٣ - أن يجد شخص صديقاً له قد استدان بضاعة بشرط احضار كفيل فيضمنه من غير أن يعلم قيمة هذه البضاعة.

المسألة الثانية: حكم الضمان مع جهالة الحق المضمون:

وفيه فرعان هما:

١- إذا كان المجهول يؤول إلى العلم. ٢- إذا كان المجهول لا يؤول إلى العلم.

الفرع الأول: إذا كان المجهول يؤول إلى العلم.

وفيه ثلاثة أمور:

١- أمثلة المجهول الذي يؤول إلى العلم.

٢- حكم الضمان. ٣- التوجيه.

الأمر الأول: أمثلة المجهول الذي يؤول إلى العلم:

من أمثلة المجهول الذي يؤول إلى العلم ما يأتي:

١ - المبيعات غير المحددة كأن يقول شخص لصاحب محل: كل ما تبيع على فلان فهو من ضماني. فإنه يؤول إلى العلم بالرجوع إلى السجلات.

٢ - النفقات غير المحددة، كأن يقول شخص لآخر: انفق على فلان وما انفقته عليه فهو من ضماني، فإنه يؤول إلى العلم بالرجوع إلى السجلات والقيودات.

٣ - تكاليف البناء المحددة كأن يقول شخص لآخر ابن لفلان بيتاً ـ ويضبطه بالمواصفات ـ وتكاليفه من ضماني.

الأمر الثاني: حكم الضمان:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: حكم الضمان:

ضمان المجهول الذي يؤول إلى العلم جائز وصحيح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه صحة ضمان المجهول الذي يؤول إلى العلم ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ﴾[1] فحمل البعير مجهول؛ لأنه يختلف.

٢ - قوله ﷺ: **(الزعيم غارم)**[2]. فإنه مطلق فيشمل المجهول.

---

(١) سورة يوسف، الآية [٧٢].

(٢) سنن أبي داود، باب في تضمين العارية (٣٥٦٥).

٣ - أن الضمان تبرع لا معاوضة فيه فيصح في المجهول.

الفرع الثاني: ضمان المجهول إذا كان لا يؤول إلى العلم:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم الضمان.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة المجهول الذي لا يؤول إلى العلم ما يأتي:

١ - قيمة المتلفات المجهولة: كأن يقول شخص: قيمة البضائع التي أتلفها فلان علي وهي غير معلومة، ويتعذر علمها.

٢ - قيمة ما يتلف مستقبلاً: كأن يقول شخص: ما يتلف فلان فهو من ضماني: فإنه قد يتلف أشياء يتعذر علمها.

الأمر الثاني: حكم الضمان:

ضمان المجهول الذي لا يؤول إلى العلم لا يصح.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه عدم صحة ضمان المجهول الذي لا يؤول إلى العلم: أن الضمان للوفاء بالمضمون، والمجهول الذي لا يؤول إلى العلم لا يمكن الوفاء به لعدم معرفته.

المبحث الرابع عشر

اعتبار الوجوب للحق

وفيه مطلبان هما:

١ - ضمان الحق الواجب. ٢ - ضمان الحق الذي لم يجب.

المطلب الأول

ضمان الحق الواجب

وفيه مسألتان هما:

١ - أمثلة الحق الواجب. ٢ - حكم الضمان.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة الحق الواجب ما يأتي:

١ - القرض. ٢ - ثمن المبيع.

٣ - قيمة المتلف.

المسألة الثانية: حكم الضمان:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

ضمان الحق الواجب هو الأصل في الضمان.

الفرع الثاني: أدلة ضمان الحق الواجب:

تقدمت أدلة ضمان الحق الواجب في أدلة مشروعية الضمان ومنها: إقرار الرسول ﷺ لأبي قتادة وعلى رضي الله عنهما لتحمل الدين عن الميت.

المطلب الثاني
ضمان الحق الذي لم يجب

وفيه مسألتان هما:

١ - ضمان ما لم يجب ومآله إلى الوجوب.

٢ - ضمان ما لم يجب وليس مآله إلى الوجوب.

المسألة الأولى: ضمان ما لم يجب ومآله إلى الوجوب:

وفيها فرعان هما:

١ - الأمثلة.   ٢ - حكم الضمان.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما لم يجب ومآله إلى الوجوب ما يأتي:

١ - الأجرة قبل استيفاء المنفعة.   ٢ - ثمن المبيع قبل تمام البيع.

٣ - عوض الخلع قبل تمام الخلع.

الفرع الثاني: حكم الضمان:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم.   ٢ - الدليل.

الأمر الأول: بيان الحكم:

ضمان ما لم يجب إذا كان يؤول إلى الوجوب صحيح.

الأمر الثاني: الدليل:

من أدلة صحة ضمان ما لم يجب إذا آل إلى الوجوب ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ﴾[1].

٢ - دعاء الحاجة إليه في كثير من معاملات الناس.

---

(١) سورة يوسف، الآية [٧٢].

المسألة الثانية: ضمان ما لم يجب إذا لم يكن مآله إلى الوجوب:

وفيها فرعان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم الضمان.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما لم يجب وليس مآله إلى الوجوب ما يأتي:

١ - الصداق في العقد الباطل قبل الدخول فإنه غير واجب في العقد، ولن يؤول إلى الوجوب لعدم صحة النكاح، ولو حصل الدخول كان الواجب مهر المثل لا المسمى.

٢ - الإجارة في عقد الإجارة الفاسدة فإنها غير واجبة بالعقد لفساده، ولو استوفيت المنفعة لكان الواجب أجرة المثل وليس المسمى.

٣ - ثمن المبيع في العقد الفاسد، فإنه غير واجب بالعقد لفساده ولا يؤول إلى الوجوب؛ لأنه لو أتلف المشتري المبيع كان الواجب قيمة المثل وليس المسمى.

٤ - ضمان الأمانات فإنه غير واجب ولا يؤول إلى الوجوب.

الفرع الثاني: حكم الضمان.

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم.

ضمان ما لم يجب إذا كان لا يؤول إلى الوجوب لا يصح.

الأمر الثاني: التوجيه.

وجه عدم صحة ضمان ما لم يجب إذا كان لا يؤول إلى الوجوب: أن الضمان للوفاء بالحق المضمون، وما لم يجب إذا كان لا يؤول إلى الوجوب لا يمكن الوفاء به لعدم وجوبه.

المبحث الخامس عشر

ضمـان العــواري

وفيه مطلبان هما :

١ - ضمان العارية على القول بأنها مضمونة على المستعير.

٢ - ضمان العارية على القول بأنها غير مضمونة على المستعير.

المطلب الأول

ضمان العارية على القول بـأنها مضمونة

وفيه مسألتان هما :

١ - الضمان.   ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : الضمان :

إذا قيل : إن العارية مضمونة على المستعير فرط أو لم يفرط فإنه يصح ضمانها.

المسألة الثانية : التوجيه :

وجه صحة ضمان العارية : أنها لو تلفت كانت مضمونة على المستعير فيصح ضمانها ؛ لأن مآلها إلى الوجوب.

المطلب الثاني

ضمان العارية على القول بـأنها غير مضمونة

وفيه مسألتان هما :

١ - ضمان عين العارية.   ٢ - ضمان التعدي أو التفريط فيها.

المسألة الأولى : ضمان عين العارية :

وفيها فرعان هما :

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: ضمان عين العارية:

إذا كانت العارية غير مضمونة على المستعير لم يصح ضمانها.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة ضمان العارية إذا لم تكن مضمونة على المستعير: أن الضامن فرع للمستعير فإذا كان المستعير لا ضمان عليه لم يوجد محل للضمان فلا يصح.

المسألة الثانية: ضمان التعدي والتفريط في العارية:

وفيها فرعان هما:

١ - معنى التعدي والتفريط في العارية.

٢ - حكم الضمان.

الفرع الأول: معنى التعدي والتفريط:

وفيه أمران هما:

١ - معنى التعدي. ٢ - معنى التفريط.

الأمر الأول: معنى التعدي:

وفيه جانبان:

١ - بيان معنى التعدي. ٢ - أمثلته.

الجانب الأول: معني التعدي:

التعدي في العارية تجاوز المسموح به فيها كما سيأتي في الأمثلة.

الجانب الثاني: أمثلة التعدي في العارية:

من أمثلة التعدي في العارية ما يأتي:

١ - تجاوز السرعة المحددة ٢ - تحميل السيارة أكثر من المقرر
٣ - استعمال المسكن للحيوانات بدلاً من سكنى البشر.

الأمر الثاني: معنى التفريط:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - الأمثلة.

الجانب الأول: معنى التفريط:

التفريط في العارية عدم صيانتها وحفظها مما يضر بها.

الجانب الثاني: أمثلة التفريط:

من أمثلة التفريط في العارية ما يأتي:

١ - عدم ملاحظة زيت السيارة أو مائها.

٢ - وضع الكتاب في متناول الأطفال.

٣ - ترك السيارة شغالة أمام مختطفي السيارات.

الفرع الثاني: الضمان:

وفيه أمران هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: حكم الضمان:

ضمان التعدي والتفريط في العارية صحيح.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه ضمان التعدي والتفريط في العارية: أن ذلك مضمون على المستعير فيصح ضمان غيره له كسائر التعديات والاتلافات.

المبحث السادس عشر

ضمان المغصوب

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - معنى ضمان المغصوب. ٢ - أمثلته.

٣ - حكمه.

المطلب الأول

معنى ضمان المغصوب

ضمان المغصوب: هو ضمان رد عينه أو مثله أو قيمته.

المطلب الثاني

أمثلة ضمان المغصوب

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - ضمان العين. ٢ - ضمان رد العين.

٣ - ضمان رد القيمة.

المسألة الأولى: أمثلة ضمان رد العين:

من أمثلة ضمان رد العين ما يأتي:

١ - أن يغصب شخص سيارة فيرفع أمره إلى الحاكم فيحكم عليه بالسجن حتى يحضرها، فيضمنه آخر ويلتزم باحضارها.

٢ - أن يغصب شخص بضاعة فيستعدي عليه المغصوب منه الشرطة فيضمنه آخر ويلتزم باحضارها.

المسألة الثانية: أمثلة ضمان رد المثل:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يغصب شخص من صاحب محل مسجلاً ويتلفه فيستعدي عليه المغصوب منه الشرطة فيضمنه آخر ويلتزم برد مثله.

٢ - أن يغصب شخص من صاحب محل آلة ويبيعها على من يتعذر استرجاعها منه فيشتكيه المغصوب منه فيضمنه آخر ويلتزم برد مثلها.

المسألة الثالثة: أمثلة ضمان رد القيمة:

من أمثلة ضمان رد قيمة المغصوب ما يأتي:

١ - أن يغصب شخص شاة فيشتكيه المغصوب منه فيضمنه آخر ويلتزم برد قيمتها.

٢ - أن يغصب شخص من آخر بعيراً فيشتكيه المغصوب منه فيضمنه آخر ويلتزم برد قيمة البعير.

المطلب الثالث

حكم ضمان المغصوب

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

ضمان المغصوب صحيح سواء كان ضماناً لرد العين أم ضماناً لرد المثل أم ضماناً لرد القيمة.

المسألة الثانية: التوجيه.

وجه صحة ضمان المغصوب: أنه مضمون على الغاصب كالحقوق الثابتة في الذمة، فإذا كان مضموناً على الغاصب صح ضمانه عنه، لأن الضامن فرع المضمون عنه فما لزم الأصل صح تحمل الفرع له.

المبحث السابع عشر

ضمان المقبوض على وجه السوم

وفيه مطلبان هما:

١ - إذا كان مضموناً على القابض.

٢ - إذا كان غير مضمون على القابض.

المطلب الأول

ضمان المقبوض على وجه السوم إذا كان مضموناً على القابض

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - بيان المضمون.

٢ - أمثلته.

٣ - ضمانه.

المسألة الأولى: بيان المضمون بالقبض على وجه السوم.

المضمون بالقبض على وجه السوم هو المقبوض بعد تحديد الثمن والركون إلى العقد.

المسألة الثانية: الأمثلة.

من أمثلة المضمون بالقبض على وجه السوم ما يأتي:

١ - أن يساوم شخص صاحب محل ساعات على ساعة ويحدد السعر فيقبضها السائم ليشاور عليها فتضيع منه.

٢ - أن يساوم شخص صاحب معرض سيارات على سيارة ويحدد سعرها فيأخذها السائم ليجربها فتصدم.

المسألة الثالثة: الضمان.

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم.

إذا كان المقبوض على وجه السوم مضموناً على القابض صح ضمانه.

الفرع الثاني: التوجيه.

وجه صحة ضمان المقبوض على وجه السوم إذا كان مضموناً على القابض: أن الضامن فرع للمضمون عنه، فإذا ثبت الضمان على الأصل صح ضمان الفرع له كسائر الحقوق الثابتة في الذمة.

المطلب الثاني

ضمان المقبوض على وجه السوم إذا كان غير مضمون على القابض

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - بيان غير المضمون بالقبض على وجه السوم.

٢ - أمثلته.

٣ - ضمانه.

المسألة الأولى: بيان غير المضمون بالقبض على وجه السوم.

غير المضمون بالقبض على وجه السوم هو المقبوض قبل المساومة وقبل تحديد الثمن.

المسألة الثانية: الأمثلة:

من أمثلة غير المضمون بالقبض على وجه السوم ما يأتي:

١ - أن يستلم شخص سيارة من صاحب معرض أو شخص ليجربها قبل المساومة وقبل الاتفاق على الثمن.

٢ - أن يستلم شخص حلياً من صائغ ليشاور عليه قبل المساومة وقبل الاتفاق على الثمن.

المسألة الثالثة: الضمان:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان حكم الضمان.

٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان حكم الضمان:

إذا كان المقبوض على وجه السوم غير مضمون على القابض لم يصح ضمانه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة ضمان المقبوض على وجه السوم إذا كان غير مضمون على القابض: أن الضامن فرع المضمون عنه فإذا كان المضمون عنه غير ضامن كان فرعه غير ضامن من باب أولى، وبناء عليه لا يكون هناك محل للضمان فلا يصح.

المبحث الثامن عشر

ضمان عهدة محل العقد

وفيه ثلاثة مطالب:

١- معنى ضمان عهدة محل العقد. ٢- حكمه.

٣- صيغ ضمان عهدة محل العقد.

المطلب الأول

معنى ضمان عهدة محل العقد

وفيه مسألتان هما:

١ - ضمان عهدة الثمن. ٢ - ضمان عهدة المثمن.

المسألة الأولى: ضمان عهدة الثمن:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان معنى عهدة الثمن للبائع.

٢ - معنى ضمان عهدة الثمن للمشتري.

الفرع الأول: بيان معنى ضمان عهدة الثمن للبائع:

وفيه أمران هما:

١ - ضمان عهدة التسليم. ٢ - ضمان عهدة الاستحقاق.

الأمر الأول: معنى ضمان عهدة تسليم الثمن:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - المثال.

الجانب الأول: بيان المعنى:

معنى ضمان عهدة تسليم الثمن للبائع: أن يلتزم الضامن للبائع بأن يسلمه الثمن إذا لم يستلمه من المشتري.

الجانب الثاني: المثال:

من أمثلة عهدة تسليم الثمن للبائع: أن يبيع شخص سيارة على آخر ويطلب منه من يضمن له تسليم الثمن إذا لم يستلمه من المشتري فيضمن ذلك شخص ثالث.

الأمر الثاني: ضمان عهدة الاستحقاق:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - المثال.

الجانب الأول: بيان المعنى:

معنى ضمان عهدة استحقاق الثمن للبائع: أن يلتزم الضامن للبائع بالثمن إن تبين أن الثمن المسمى في العقد ملك لغير المشتري.

الجانب الثاني: المثال:

من أمثلة عهدة الثمن للبائع: أن يبيع شخص على آخر قطعة أرض بسيارة ويطلب البائع من يضمن له ما يترتب على استحقاق الثمن إذا كان مستحقاً بأن كان مغصوباً أو مسروقاً أو نحو ذلك.

الفرع الثاني: معنى ضمان عهدة الثمن للمشتري:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - المثال.

الأمر الأول: بيان المعنى:

معنى ضمان عهدة الثمن للمشتري: أن يلتزم الضامن أن يرد الثمن على المشتري إذا بطل البيع بفساد العقد أو فسخه بعيب أو خيار أو نحوهما.

الأمر الثاني: المثال:

من أمثلة ضمان عهدة الثمن للمشتري: أن يبيع شخص على آخر سيارة بقطعة أرض ويطلب من يضمن له رد الثمن لو لم يتم البيع بفساد أو فسخ لعيب أو خيار أو نحوهما.

المسألة الثانية: ضمان عهدة المثمن:

وفيها فرعان هما:

١ - معنى عهدة المبيع للبائع.
٢ - معنى عهدة المبيع للمشتري.

الفرع الأول: معنى عهدة المبيع للبائع:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المعنى.
٢ - المثال.

الأمر الأول: بيان المعنى:

معنى ضمان عهدة المبيع للبائع: أن يلتزم الضامن للبائع برد المبيع إليه إن اقتضى الأمر ذلك بفسخ عقد أو بطلانه.

الأمر الثاني: المثال:

من أمثلة ضمان عهدة المبيع للبائع:

١ - أن يبيع شخص ساعة بمسجل، ويطلب البائع من يضمن له رد المبيع إليه إن بان المسجل مستحقاً بغصب أو سرقة ونحوهما.

٢ - أن يبيع شخص على آخر كتاباً بكتاب معين ويطلب البائع من يضمن له رد المبيع إليه إن بان الثمن مستحقاً فيضمنه آخر.

الفرع الثاني: ضمان عهدة المبيع للمشتري:

وفيه أمران هما:

١ - ضمان عهدة التسليم. ٢ - ضمان عهدة سلامة المبيع.

الأمر الأول: معنى ضمان عهدة تسليم المبيع للمشتري:

وفيه جانبان هما:

١ - معنى ضمان عهدة التسليم. ٢ - المثال.

الجانب الأول: معنى ضمان عهدة التسليم:

معنى ذلك: أن يشتري شخص بضاعة ويطلب من يضمن له تسليم البضاعة إذا سلم الثمن فيضمنه آخر.

الجانب الثاني: المثال:

من أمثلة ضمان عهدة تسليم المبيع للمشتري.

أن يشترى شخص سيار ويطلب من البائع من يضمن له تسليم السيارة إذا سلم ثمنها للبائع فيضمنه آخر.

الأمر الثاني: ضمان عهدة سلامة المبيع:

وفيه جانبان هما:

١ - ضمان عهدة السلامة. ٢ - المثال.

الجانب الأول: معنى ضمان عهدة السلامة.

معنى ضمان عهدة سلامة المبيع: أن يشتري شخص سلعة ويطلب من البائع من يضمن له سلامة المبيع من العيوب ويلتزم بما يترتب على ما إذا ظهر معيباً.

الجانب الثاني: المثال:

من أمثلة ضمان عهدة سلامة المبيع: أن يشتري شخص ساعة بشرط سلامتها من دخول الماء، ويطلب من البائع من يضمن سلامتها من ذلك ويتحمل ما يترتب على دخول الماء فيها.

المطلب الثاني

حكم ضمان عهدة محل العقد

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

ضمان عهدة محل العقد صحيح، سواء كان ثمناً أم مثمناً وسواء كان الضمان للبائع أم للمشتري، وسواء كان الضمان للتسليم أم للسلامة أم غيرهما.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه صحة ضمان الدرك ما يأتي:

١ - أنه مضمون على العاقد والضامن فرع عنه فما كان مضموناً على الأصل صح ضمان الفرع له.

٢ - ان الحاجة تدعو إليه، لأنه لو لم يصح لتوقف كثير من التعامل مع من لا يعرف.

٣ - أنه لا محذور فيه فيصح كسائر المعاملات.

المطلب الثالث

صيغ ضمان الدرك

وفيه مسألتان:

١ - بيان الصيغ.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الصيغ.

من صيغ ضمان الدرك ما يأتي:

١ - ضمنت عهدته.

٢ - ضمنت دركه.

٣ - ضمنت خلاصك منه.

٤ - متى ظهر المبيع مستحقاً فقد ضمنت لك الثمن.

٥ - كل ما يدل عليه عرفاً.

المسألة الثانية: التوجيه.

وجه صحة ضمان الدرك بكل ما يدل عليه عرفاً: أن الشرع لم يحدد له صيغاً بعينها فيرجع فيه إلى العرف.

المبحث التاسع عشر

ضمان الأمانات

وفيه مطلبان هما:

١ - ضمان عين الأمانة.

٢ - ضمان التعدي أو التفريط فيها.

المطلب الأول

ضمان عين الأمانة

وفيه مسألتان هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: حكم الضمان:

ضمان عين الأمانة من غير تعد ولا تفريط غير صحيح.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة ضمان عين الأمانة إذا لم يتعد عليها أو يفرط فيها: أنها غير مضمونة على الأمين نفسه، والضامن فرع عنه، فإذا لم يضمن الأصل انعدم محل الضمان فلا يصح.

المطلب الثاني

ضمان التعدي والتفريط في الودائع

وفيه مسألتان هما:

١ - معنى التعدي والتفريط في الودائع.

٢ - حكم الضمان.

المسألة الأولى: معنى التعدي والتفريط:

وفيها فرعان هما:

١ - معنى التعدي. ٢ - معنى التفريط.

الفرع الأول: معنى التعدي:

وفيه أمران هما:

١ - بيان معنى التعدي. ٢ - مثاله.

الأمر الأول: بيان معنى التعدي:

التعدي في الأمانة المخالفة لحكمها باستعمالها أو التصرف فيها، أو اتلافها، أو إخراجها من حرزها.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة التعدي في الأمانة ما يأتي:

١ - استعمالها، كأن تكون الأمانة سيارة فيستعملها المودع.

٢ - التصرف فيها؛ كأن تكون الأمانة نقوداً فينفقها الأمين أو يقرضها أو يشتري بها شيئاً.

٣ - أن يخرجها المودع من حرزها، كأن تكون الوديعة نقوداً فيخرجها الأمين من كيسها.

الفرع الثاني: معنى التفريط في الأمانة:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - الأمثلة.

الأمر الأول: بيان معنى التفريط.

معنى التفريط في الأمانة التقصير في حفظها.

الأمر الثاني: أمثلة التفريط في الأمانة:

من أمثلة التفريط في الأمانة ما يأتي:

١ - أن تكون الأمانة نقوداً فتوضع على المغاسل.

٢ - أن تكون الأمانة حلياً فتوضع في أدراج المطبخ.

٣ - أن تكون الأمانة لحماً فلا يحفظ في الثلاجة.

المسألة الثانية: حكم الضمان:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان حكم الضمان في التعدي في الأمانة أو التفريط فيها:

ضمان التعدي في الأمانة أو التفريط فيها صحيح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة ضمان التعدي في الوديعة أو التفريط فيها: أن ذلك مضمون على المودع وهو الأصل في الضمان والضامن فرع له، فإذا كان الأصل ضامناً صح ضمان الفرع له.

المبحث العشرون

مطالبة الضامن للمضمون عنه بتخليصه قبل الدفع

وفيه مطلبان هما:

١ - إذا لم يطالب بالأداء.
٢ - إذا طولب بالأداء.

المطلب الأول

مطالبة الضامن للمضمون عنه إذا لم يطالب بالأداء

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان حكم المطالبة.
٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

إذا لم يطالب الضامن بالأداء عن المضمون عنه لم تجز مطالبته.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز مطالبة الضامن للمضمون عنه قبل الأداء والمطالبة أنه لم يلزمه الأداء حينئذٍ فلم تجز المطالبة.

المطلب الثاني

مطالبة الضامن للمضمون عنه إذا طولب بالأداء

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كان الضمان بأمر المضمون عنه.
٢ - إذا كان الضمان بغير أمر المضمون عنه.

المسألة الأولى: إذا كان الضمان بأمر المضمون عنه:

وفيها فرعان هما:

١ - المطالبة. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: المطالبة.

إذا طولب الضامن بالأداء وكان الضمان بأمر المضمون عنه جاز له مطالبته ولو لم يؤد عنه.

الفرع الثاني: التوجيه.

وجه جواز مطالبة الضامن للمضمون عنه إذا كان الضمان بأمره إذا طولب بالأداء ولم يؤد: أن ذمة الضامن انشغلت بأمر المضمون عنه فكان له مطالبته بتخليصه كما لو أدى عنه.

المسألة الثانية: إذا كان الضمان بغير أمر المضمون عنه.

وفيها فرعان هما:

١ - المطالبة. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: المطالبة.

إذا كان الضمان بغير أمر المضمون عنه لم يملك الضامن مطالبته قبل الأداء.

الفرع الثاني: التوجيه.

وجه عدم جواز مطالبة الضامن للمضمون عنه قبل الأداء إذا كان الضمان بغير أمر المضمون عنه ما يأتي:

١ - أنه لم يثبت للضامن في ذمة المضمون عنه حق يطالب به.

٢ - أنه لم يشغل ذمته بأمره فيطالبه بتخليصها، فلم يملك مطالبته كالأجنبي.

٣ - أنه قد يسقط الحق عن المضمون عنه فلا يكون لأخذ الضامن له وجه.

المبحث الحادي والعشرون

أخذ العوض في مقابل الضمان

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - بيان الخلاف.
٢ - التوجيه.
٣ - الترجيح.

المطلب الأول

بيان الخلاف

اختلف في أخذ العوض في مقابل الضمان على قولين:

القول الأول: أنه لا يجوز.

القول الثاني: أنه يجوز.

المطلب الثاني

التوجيه

وفيه مسألتان هما:

١ - توجيه القول الأول.
٢ - توجيه القول الثاني.

المسألة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول: بأن الضامن قد يؤدي عن المضمون عنه فيكون قرضاً جر نفعاً وهو لا يجوز.

المسألة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه القول بالجواز: بأن الحاجة تدعو إليه؛ لأنه لو منع الأخذ لتوقف كثير من الناس عن الضمان، وبذلك ضرر على المحتاجين إليه.

المطلب الثالث

الترجيح

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

المسألة الأولى: بيان الراجح.

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

المسألة الثانية: توجيه الترجيح.

وجه ترجيح القول بالجواز: هو التوسعة على الناس ودفع الحرج عنهم.

المسألة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح.

يجاب عن وجهة القول المرجوح بما يلي:

١ - أن ما يأخذه الضامن في مقابل شغل ذمته وتعرضه للمطالبة، فلا يكون قرضاً جر نفعاً.

٢ - أن الغالب عدم تسديد الضامن عن المضمون عنه فلا توجد صورة القرض.

٣ - أن ما يأخذه الضامن مقدم على التسديد لو حصل وليس مشروطاً فيه ولا متعارفاً عليه، فتنتفي صورة القرض الذي جر نفعاً.



الموضوع الثاني عشر

الكفالة



الموضوع الثاني عشر

الكفـالـة

قال المؤلـف ـ رحمـه الله تعـالى ـ: «وتـصح الكفالـة بكـل عين مضمونة، و ببدن من عليه دين، لاحد ولا قصاص، ويعتبر رضا الكفيل لا مكفول، فإن مات أو تلفت العين بفعل الله تعالى أو سلم نفسه برئ الكفيل».

سيكون البحث في هذا الموضوع في ثلاثة عشر مبحثاً وهي:

١ - تعريف الكفالة.

٢ - الفرق بين الكفالة والضمان.

٣ - حكم الكفالة.

٤ - أركان الكفالة .

٥ - صيغ الكفالة.

٦ - ما تصح به الكفالة.

٧ - ما لا تصح به الكفالة.

٨ - اعتبار الرضا بالكفالة.

٩ - اعتبار معرفة المكفول.

١٠ - ما تحصل به البراءة من الكفالة.

١١ - ضمان الكفيل للحق المكفول.

١٢ -حضور المكفول مع الكفيل إذا طلب.

١٣ - أخذ العوض على الكفالة.

المبحث الأول

تعريف الكفالة

وفيه ثلاثة مطالب:

١ - تعريف الكفالة في اللغة.

٢ - تعريف الكفالة في الاصطلاح.

٣ - الصلة بين المعنى اللغوي والمعنى الاصطلاحي للكفالة.

المطلب الأول

تعريف الكفالة في اللغة

الكفالة في اللغة: الإلتزام بالشيء المكفول، ومنه كفالة اليتيم بمعنى التزام ما يلزم له والقيام بمؤنته.

المطلب الثاني

تعريف الكفالة في الاصطلاح

الكفالة في الإصطلاح: التزام جائز التصرف باحضار المكفول.

المطلب الثالث

الصلة بين المعني اللغوي والمعنى الاصطلاحي للكفالة

الصلة بين المعنيين: أن في كل منهما التزاماً إلا أن اللغوي أعم؛ حيث يصدق على كل التزام بخلاف المعنى الاصطلاحي فإنه خاص بالتزام إحضار المكفول.

المبحث الثاني

الفرق بين الكفالة والضمان

الكفالة والضمان بينهما فروق منها ما يأتي :

١ - أن الكفالة التزام بإحضار المكفول ، والضمان التزام بالوفاء بالحق المضمون.

٢ - الكفالة أضعف من الضمان ؛ لأنها التزام بالاحضار خاصة ، أما الضمان فهو التزام بقضاء الحق المضمون.

٣ - الكفيل يبرأ بموته أو موت المكفول ، أو تلف محل الكفالة. أما الضامن فلا يبر إلا بالقضاء أو الإبراء.

المبحث الثالث

حكم الكفالة

وفيه مطلبان هما :

١ -الحكم التكليفي للكفالة. ٢ - الحكم الوضعي للكفالة.

المطلب الأول

الحكم التكليفي للكفالة

وفيه ثلاث مسائل هي :

١ - الحكم التكليفي للكفالة بالنسبة للكفيل.

٢ - الحكم التكليفي للكفالة بالنسبة للمكفول.

٣ - الحكم التكليفي للكفالة بالنسبة للمكفول له.

المسألة الأولى : الحكم التكليفي بالنسبة للكفيل :

وفيها فرعان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : بيان الحكم :

الكفالة بالنسبة للكفيل مستحبة كالضمان.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه استحباب الكفالة بالنسبة للكفيل ما يأتي :

١ - قوله تعالى : ﴿ وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ﴾[1].

وذلك أن الكفالة من التعاون على البر والتقوى.

---

(١) سورة المائدة، الآية [٢].

٢ - قوله ﷺ: (من فرج عن مؤمن كربة من كرب الدنيا فرج الله عنه كربة من كرب يوم القيامة)[١].

وذلك أن الكفالة فيها تفريج كربة عن المكفول.

٣ - قوله ﷺ: (من نفس عن مؤمن كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة)[٢].

المسألة الثانية: الحكم التكليفي للكفالة بالنسبة للمكفول:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

الكفالة بالنسبة للمكفول مباحة فلا يلزم قبولها ولا ردها.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه كون الكفالة بالنسبة للمكفول مباحة: أنه لا ضرر فيها فتحرم، ولا يتوقف عليها حق فتجب أو تستحب فتعين كونها مباحة.

المسألة الثالثة: حكم الكفالة بالنسبة للمكفول له:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

الكفالة بالنسبة للمكفول له مباحة فليست ممنوعة ولا لازمة.

---

(١) سنن الترمذي، باب في الستر على المسلم (١٤٢٦).

(٢) صحيح مسلم، باب فضل الاجتماع على تلاوة القرآن (٢٦٩٩).

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه كون الكفالة بالنسبة للمكفول له مباحة: أنها لمصلحته ومن حقه أن يقبل هذه المصلحة أو يرفضها.

المطلب الثاني
الحكم الوضعي للكفالة

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

حكم الكفالة الوضعي الصحة كالضمان.

المسألة الثانية: التوجيه:

من أدلة صحة الكفالة ما يأتي:

١ - ما ورد أن رجلاً لزم غريماً له حتى يقضي أو يأتي بحميل فكفله رسول الله ﷺ [١].

٢ - أن الحاجة داعية إلى الاستيثاق بضمان المال أو البدن، وضمان المال يمتنع منه كثير من الناس فلو لم تجز الكفالة بالبدن لأدى إلى الحرج وعدم المعاملات المحتاج إليها.

---

(١) سنن ابن ماجة، باب الكفالة (٢٤٠٦).

المبحث الرابع

أركان الكفالة

أركان الكفالة أربعة وهي كما يلي:

١ - الكفيل وهو الملتزم بإحضار المكفول.

٢ - المكفول وهو الملتزم بإحضاره. ٣ - المكفول له وهو صاحب الحق.

٤ - الحق المكفول به.

المبحث الخامس

صيغ الكفالة

وفيه مطلبان هما:

١ - بيان الصيغ. ٢ - التوجيه.

المطلب الأول

بيان الصيغ

ليس للكفالة صيغ محددة، فتصح بكل ما يدل عليها عرفاً، ومنها ما يأتي:

١ - أنا كفيل ببدنه. ٢ - أنا أكفل إحضاره.

٣ - أنا زعيم به. ٤ - أنا قبيل به.

٥ - أنا ضمين بإحضاره.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه صحة الكفالة بما يدل عليها عرفاً: أن الشرع لم يحدد لها ألفاظاً مخصوصة فكان المرجع فيها إلى العرف.

المبحث السادس

ما تصح كفالته

وفيه مطلبان هما:

١ - ضابط ما تصح كفالته.

٢ - أمثلته.

المطلب الأول

ضابط ما تصح كفالته

تصح الكفالة ببدن كل من عنده عين مضمونة أو عليه دين لآدمي.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة ما تصح كفالته ما يأتي:

١ - من عليه دين لأدمي.

٢ - من عنده عارية على القول بأنها مضمونة.

٣ - من عنده عين مغصوبة.

٤ - من تعلق برقبته أرش جناية.

المبحث السابع

من لا تصح كفالته

وفيه مطلبان هما:

١ - ضابط من لا تصح كفالته.

٢ - أمثلته.

المطلب الأول

ضابط من لا تصح كفالته

كل من لا يصح استيفاء الحق الذي عليه من الكفيل لا تصح كفالته.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة من لا تصح كفالته من يأتي:

١ - من عليه حد، سواء كان الحد لله كحد الزنا، أو حد لأدمي كحد القذف.

٢ - من لزمه اللعان، فلا تصح كفالة المتلاعنين أو أحدهما لإحضارهما للملاعنة.

٣ - من عليه قصاص فلا تصح كفالة من عليه قصاص لاحضاره للاقتصاص منه.

المبحث الثامن

الرضا بالكفالة

وفيه مطلبان هما:

١ - من يعتبر رضاه.

٢ - من لا يعتبر رضاه.

المطلب الأول

من يعتبر رضاه

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان من يعتبر رضاه.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان من يعتبر رضاه:

الذي يعتبر رضاه بالكفالة: هو الكفيل والمكفول له.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه اعتبار رضا الكفيل.

٢ - توجيه اعتبار رضا المكفول له.

الفرع الأول: توجيه اعتبار رضا الكفيل:

وجه اعتبار رضا الكفيل: أنه متبرع بما لا يجب عليه فلا يجوز إلزامه بما لم يلتزم به من غير أن يرضى به.

الفرع الثاني: توجيه اعتبار رضا المكفول له:

وجه اعتبار رضا المكفول له: أن الحق له ويجوز له اسقاطه فلا يلزمه من غير طلبه ورضاه.

المطلب الثاني

من لا يعتبر رضاه

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان من لا يعتبر رضاه.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان من لا يعتبر رضاه:

الذي لا يعتبر رضاه بالكفالة هو المكفول.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم اعتبار رضا المكفول: أن الحق في كفالته ليس له بل للمكفول له، وإذا كان لا حق له فيها لم يعتبر رضاه بها.

المبحث التاسع

اعتبار معرفة المكفول

وفيه مطلبان هما:

١ - اعتبار المعرفة.

٢ - التوجيه.

المطلب الأول

اعتبار معرفة الكفيل بالمكفول

معرفة الكفيل بالمكفول أمر لا بد منه فلا تصح الكفالة بدونه.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه اعتبار معرفة الكفيل بالمكفول: أن الكفالة التزام بإحضار المكفول وذلك متعذر من غير معرفته.

المبحث العاشر

ما تحصل به البراءة من الكفالة

وفيه ثمانية مطالب هي:

١- البراءة بتسليم المكفول نفسه. ٢- البراءة بقضاء الحق.

٣- البراءة بموت المكفول. ٤- البراءة بموت الكفيل.

٥- البراءة بتلف العين المكفول بها. ٦- البراءة بتسليم الكفيل للمكفول.

٧- البراءة بإبراء المكفول له للكفيل. ٨- البراءة بإبراء المكفول لـه للمكفول.

المطلب الأول

براءة الكفيل بتسليم الكفيل نفسه

وفيه مسألتان هما:

١- إذا كان التسليم في الوقت المحدد. ٢- إذا كان التسليم قبل الوقت المحدد.

المسألة الأولى: إذا كان التسليم في الوقت المحدد:

وفيها فرعان هما:

١- إذا كان التسليم في المكان المحدد. ٢- إذا كان التسليم في غير المكان المحدد.

الفرع الأول: إذا كان التسليم في المكان المحدد:

وفيه أمران هما:

١ - البراءة بهذا التسليم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: البراءة:

إذا سلم المكفول نفسه في الوقت المحدد والمكان المحدد برئ الكفيل من الكفالة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه براءة الكفيل بالتسليم المذكور: أنه حصل ما التزم به وهو تسليم المكفول تسليماً معتبراً، فبرئت منه ذمته بذلك كما لو قضى الحق.

الفرع الثاني: إذا كان التسليم في غير المكان المحدد:

وفيه أمران هما:

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: البراءة:

إذا سلم المكفول نفسه في غير المكان المحدد لم يبرأ ولو كان التسليم في الوقت المحدد.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم براءة الكفيل بالتسليم المذكور: أنه لم يحصل ما التزم به وهو تسليم المكفول في وقته المحدد ومكانه المحدد.

المسألة الثانية: إذا كان التسليم في غير الوقت المحدد:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان يمكن استيفاء الحق ٢ - إذا كان لا يمكن استيفاء الحق

الفرع الأول: إذا كان يمكن استيفاء الحق منه:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - مثاله. ٢ - البراءة.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: المثال:

مثال ما إذا كان يمكن تسليم الحق: أن يكون الحق موجوداً وقت التسليم مع الاستعداد ببذله إذا.

الأمر الثاني: البراءة:

إذا سلم المكفول نفسه مع إمكان أخذ الحق منه برئ الكفيل.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه براءة الكفيل بالتسليم المذكور: أن الغرض من الكفالة يتحقق به فلا يبقى حاجة بعده.

الفرع الثاني: إذا كان لا يمكن استيفاء الحق حين التسليم:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - المثال. ٢ - البراءة.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: المثال:

وفيه جانبان هما:

١ - مثال عدم حضور الحق حين التسليم.

٢ - مثال عدم بذل التسليم.

الجانب الأول: مثال عدم حضور الحق عند التسليم:

مثال عدم حضور الحق عند تسليم المكفول نفسه: أن يكون الحق المكفول به نقوداً غير موجودة مع المكفول حين تسليم نفسه.

الجانب الثاني: مثال عدم بذل التسليم:

مثال عدم بذل التسليم: أن يكون المبلغ المكفول به موجوداً مع المكفول حين تسليم نفسه ويرفض تسليمه قبل حلوله.

الأمر الثاني: البراءة:

إذا كان لا يمكن استيفاء الحق من المكفول حين تسليم نفسه في غير الوقت المحدد لم يبرأ الكفيل.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه عدم براءة الكفيل بتسليم المكفول نفسه إذا كان لا يمكن استيفاء الحق منه: أن الغرض لا يتحقق بهذا التسليم فلا تحصل البراءة منه.

المطلب الثاني

البراءة بقضاء الحق

وفيه مسألتان هما:

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: البراءة:

إذا قضي الحق برئ الكفيل، سواء قضاه المكفول أم غيره.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه براءة الكفيل بقضاء الحق: أنه يتحقق به الهدف من الكفالة فلا يبقى للكفالة حاجة.

المطلب الثالث

البراءة بموت المكفول

وفيه مسألتان هما:

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: البراءة:

إذا مات المكفول برئ الكفيل.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه براءة الكفيل بموت المكفول: أن الغرض من الكفالة إحضار بدن المكفول، فإذا مات تعذر إحضاره فلا يبقى للكفالة فائدة.

المطلب الرابع

البراءة بموت الكفيل

وفيه مسألتان هما:

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: البراءة:

إذا مات الكفيل برئ في الدنيا فلا يتعلق بتركته، وفي الآخرة فلا يطالب بالحق فيها.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه براءة الكفيل بموته: أن الكفالة التزام بإحضار بدن المكفول وليس التزاماً بالحق، وذلك متعذر من الكفيل بعد موته.

المطلب الخامس

البراءة بتلف العين المكفول بها

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا تلفت بغير فعل آدمي. ٢ - إذا تلفت بفعل آدمي.

المسألة الأولى: إذا تلفت العين بغير فعل آدمي:

وفيها فرعان هما:

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: البراءة:

إذا تلفت العين المكفول بها بغير فعل آدمي برئ الكفيل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه براءة الكفيل بتلف العين المكفول بها: أن الهدف من الكفالة هو إحضار هذه العين وقد تلفت مع تعذر مطالبة المتلف بالبدل فلا يبقى للكفالة مجال.

المسألة الثانية: إذا تلفت العين بفعل آدمي:

وفيها فرعان هما:

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: البراءة:

إذا تلفت العين المضمونة بفعل آدمي لم يبرأ الكفيل ولزمه إحضار البدل من مثل أو قيمة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم براءة الكفيل إذا تلفت العين بفعل آدمي: أنه يمكن مطالبته بالبدل، فيلزم الكفيل أن يطالبه به. فلا يسقط الحق مع إمكان الحصول عليه.

المطلب السادس

البراءة بتسليم الكفيل للمكفول

وفيه مسألتان هما:

١- إذا كان التسليم في الوقت المحدد. ٢- إذا كان التسليم في غير الوقت المحدد.

المسألة الأولى: إذا كان التسليم في الوقت المحدد:

وفيها فرعان هما:

١- إذا كان التسليم في المكان المحدد. ٢- إذا كان التسليم في غير المكان المحدد.

الفرع الأول: إذا كان التسليم في المكان المحدد:

وفيه أمران هما:

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: البراءة:

إذا سلم الكفيل المكفول في الوقت المحدد والمكان المحدد برئ الكفيل من الكفالة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه براءة الكفيل بالتسليم المذكور: أنه أدى ما التزم به وهو تسليم المكفول تسليماً معتبراً فبرئت ذمته بذلك كما لو قضى الحق.

الفرع الثاني: إذا كان التسليم في غير المكان المحدد:

وفيه أمران هما:

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: البراءة:

إذا سلم الكفيل المكفول في غير المكان المحدد لم يبرأ ولو كان في الوقت المحدد.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم براءة الكفيل بالتسليم المذكور: أنه لم يحصل به ما التزم به، وهو تسليم المكفول في وقته المحدد و مكانه المحدد.

المسألة الثانية: إذا كان التسليم في غير الوقت المحدد:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان يمكن الاستيفاء. ٢ - إذا كان لا يمكن الاستيفاء.

الفرع الأول: إذا كان يمكن الاستيفاء:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - المثال. ٢ - البراءة.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: المثال:

مثال ما إذا كان يمكن تسليم الحق وقت تسليم المكفول: أن يكون الحق متوفراً لديه ويلتزم بتسليمه إذا.

الأمر الثاني: البراءة:

إذا سلم الكفيل المكفول مع إمكان أخذ الحق منه برئ الكفيل.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه براءة الكفيل بالتسليم المذكور: أن الغرض من الكفالة يتحقق به، فلا يبقى حاجة إليها بعده.

الفرع الثاني: إذا كان لا يمكن الاستيفاء:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - المثال. ٢ - البراءة.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: المثال:

مثال عدم إمكان استيفاء الحق من المكفول حين تسليم الكفيل له أن يكون ممتنعاً من تسليمه، وله من يمنعه من الحمل على التسليم.

الأمر الثاني: البراءة:

إذا كان التسليم في غير الوقت المحدد أو في غير مكانه وكان تسليم الحق غير ممكن لم يبرأ الكفيل.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه عدم براءة الكفيل بالتسليم المذكور: أنه لا يحقق الغرض من الكفالة فلا يتم به الالتزام الحاصل بالكفالة، فلا يبرأ الكفيل به.

المطلب السابع

البراءة بإبراء المكفول له للكفيل

وفيه مسألتان هما :

١ - براءة الكفيل. ٢ - براءة المكفول.

المسألة الأولى : براءة الكفيل :

وفيها فرعان هما :

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : البراءة :

إذا أبرأ المكفول له الكفيل برئ بهذا الإبراء.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه براءة الكفيل بإبراء المكفول له : أن الحق في الكفالة للمكفول له ، فإذا أبرأ الكفيل منه سقط ولم يبق في ذمته علاقة للمكفول له.

المسألة الثانية : براءة المكفول بإبراء المكفول له للكفيل :

وفيها فرعان هما :

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : البراءة :

إذا أبرأ المكفول له الكفيل لم يبرأ المكفول.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه عدم براءة المكفول بإبراء الكفيل : أن الكفيل فرع والمكفول أصل ، والأصل لا يبرأ ببراءة الفرع.

المطلب الثامن

البراءة بإبراء المكفول له للمكفول

وفيه مسألتان هما:

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: البراءة:

إذا أبرأ المكفول له المكفول برئ هو و برئ الكفيل.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه براءة المكفول. ٢ - توجيه براءة الكفيل.

الفرع الأول: توجيه براءة المكفول:

وجه براءة المكفول بإبرائه من المكفول له: أن الحق للمكفول له. فإذا أبرأ منه بقيت ذمة المكفول فارغة منه وهذا هو معنى البراءة.

الفرع الثاني: توجيه براءة الكفيل:

وجه براءة الكفيل بإبراء المكفول: أن الكفيل فرع للمكفول، فإذا برئ الأصل برئ الفرع.

المبحث الحادي عشر
ضمان الكفيل للحق المكفول

وفيه مطلبان هما:

١ - إذا تضمنته الكفالة. ٢ - إذا لم تتضمنه الكفالة.

المطلب الأول
إذا تضمنت الكفالة الضمان

وفيه مسألتان هما:

١ - مثال تضمن الكفالة للضمان. ٢ - حكم الضمان.

المسألة الأولى: مثال تضمن الكفالة للضمان:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - إذا كانت الكفالة بلفظ كفيل غارم.

٢ - إذا قال الكفيل: إن لم أحضره فعلي ما يلزمه.

٣ - إذا قال الكفيل: ما عليه إلي.

المسألة الثانية: حكم الضمان:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا تضمنت الكفالة الضمان لزم الكفيل الضمان.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه ضمان الكفيل إذا تضمنت الكفالة الضمان: أنها انتقلت من الكفالة المجردة إلى الضمان لتضمنها له.

المطلب الثاني

إذا لم تتضمن الكفالة الضمان

وفيه مسألتان هما:

١ - المثال. ٢ - الضمان.

المسألة الأولى: المثال:

من أمثلة عدم تضمن الكفالة للضمان ما يأتي:

١ - قول الكفيل: أنا أكفله.

٢ - قول الكفيل: أنا أحضره.

المسألة الثانية: الضمان:

وفيها فرعان هما:

١ - أصل الضمان. ٢ - حالات الضمان.

الفرع الأول: أصل الضمان:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في ضمان الكفيل للحق إذا تعذر احضاره المكفول على قولين:

القول الأول: أنه يضمن.

القول الثاني: أنه لا يضمن.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول بما يلي:

١ - قوله ﷺ: (الزعيم غارم)[1].

٢ - أن الكفالة كالضمان فيجب الغرم بها كما يجب الغرم به.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول الثاني بما يأتي:

١ - أن الكفيل لم يلتزم بالمال صراحة ولا تضمناً فلا يلزمه ما لم يلتزم به.

٢ - الكفالة التزام بإحضار البدن وقد تعذر فيسقط عن الكفيل كما لو مات المكفول، أو تلفت العين بفعل الله تعالى.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح.
٢ - توجيه الترجيح.
٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم لزوم الضمان.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم الضمان: أن الأصل براءة ذمة الكفيل من الحق ولا دليل على شغلها به.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه جزءان هما:

---

(١) سنن أبي داود، باب في تضمين العارية (٣٥٦٥).

١ - الجواب عن الاستدلال بالحديث.

٢ - الجواب عن قياس الكفالة على الضمان.

الجزء الأول: الجواب عن الاستدلال بالحديث:

يجاب عن الاستدلال بالحديث: بأن المراد به الضامن للحق؛ لأنه الذي يلزمه قضاؤه.

الجزء الثاني: الجواب عن قياس الكفالة بالبدن على ضمان المال:

يجاب عن ذلك: بأنه قياس مع الفارق؛ لأن الضامن ملتزم بقضاء الحق فلا يبرأ مع بقائه، أما الكفالة المجردة فليس فيها التزام بالحق فلا يلزم بها.

الفرع الثاني: حالات الضمان على القول به:

من الحالات التي يجب على الكفيل الضمان فيها ما يأتي:

(أ) إذا امتنع الكفيل من إحضار المكفول.

(ب) إذا تعذر إحضار المكفول، ومن أسباب ذلك ما يأتي:

١ - اختفاء المكفول وعدم معرفة مكانه.

٢ - سفر المكفول سفراً يتعذر إحضاره منه.

٣ - أن يحول دون إحضاره يد ظالمة.

٤ - أن يسجن في مكان يتعذر الوصول إليه فيه أو يتعذر إخراجه منه.

المبحث الثاني عشر

حضور المكفول مع الكفيل إذا طلبه

وفيه مطلبان هما:

١ - إذا كانت الكفالة بإذن المكفول.

٢ - إذا كانت الكفالة بغير إذن المكفول.

المطلب الأول

إذا كانت الكفالة بإذن المكفول

وفيه مسألتان:

١ - حكم الحضور.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: حكم الحضور:

إذا كانت الكفالة بإذن المكفول لزمه الحضور مع الكفيل إذا طلبه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه لزوم حضور المكفول مع الكفيل: أنه شغل ذمته من أجله بإذنه فلزمه تخليصها؛ كما لو رهن العارية بإذن المعير.

المطلب الثاني

إذا كانت الكفالة بغير إذن المكفول

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا طلب المكفول له من الكفيل إحضاره.

٢ - إذا لم يطلب المكفول له من الكفيل إحضاره.

المسألة الأولى: إذا طلب المكفول له إحضاره:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم الحضور.

٢ - التوجيه.

الفرع الأول: حكم الحضور:

إذا طلب المكفول له من الكفيل إحضار المكفول لزمه الحضور.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه لزوم حضور المكفول مع الكفيل إذا طلب المكفول له إحضاره: أن حضوره حق للمكفول له وقد استناب فيه الكفيل فلزمه الحضور.

المسألة الثانية: إذا لم يطلب المكفول له من الكفيل إحضاره:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم الحضور.

٢ - التوجيه.

الفرع الأول: الحضور:

إذا لم يطلب المكفول له إحضار المكفول لم يلزمه الحضور.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم لزوم الحضور على المكفول من غير طلب: أنه لم يشغل ذمة الكفيل، و إنما الكفيل شغلها بإرادته المنفردة فلم يثبت له بذلك على غيره حق، ولم يطلبه المكفول له فلم تلزم إجابته.

المبحث الثالث عشر

أخذ العوض على الكفالة

وفيه مطلبان هما:

١ - إذا لم يترتب عليها سداد الحق.

٢ - إذا ترتب عليها سداد الحق.

المطلب الأول

إذا لم يترتب عليها سداد الحق

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

الذي يظهر ـ والله أعلم ـ أنه إذا لم يترتب على الكفالة سداد الحق جاز أخذ العوض عنها.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه جواز أخذ العوض على الكفالة إذا لم يترتب عليها سداد الحق: أن العوض في مقابل شغل ذمة الكفيل وتحمله تكاليف إحضار المكفول وتعرضه للحبس إذا لم يحضره، ولا محذور فيها، فليست وسيلة إلى جر النفع بالقرض ولا تؤدي إليه.

المطلب الثاني

أخذ العوض عن الكفالة إذا ترتب عليها سداد الحق

إذا تضمنت الكفالة سداد الحق كانت ضماناً، فيكون حكم أخذ العوض عنها كحكم أخذ العوض عن الضمان، وقد تقدم ذلك.

الموضوع الثالث عشر

الحوالة

وفيه اثنا عشر مبحثاً:

[١] معنى الحوالة.

[٢] صيغ الحوالة.

[٣] أركان الحوالة.

[٤] حكم الحوالة.

[٥] ما تصح به الحوالة.

[٦] ما تصح عليه الحوالة.

[٧] ما لا تصح عليه الحوالة.

[٨] شروط الحوالة.

[٩] براءة المحيل بالحوالة.

[١٠] أثر بطلان العقد على الحوالة.

[١١] أثر فسخ العقد على الحوالة.

[١٢] الخلاف في الحوالة.



الموضوع الثالث عشر

الحوالـة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « لا تصح إلا على دين مستقر، ولا يعتبر استقرار المحال به، ويشترط اتفاق الدينين جنسا ووصفا ووقتا وقدرا، ولا يؤثر الفاضل، وإذا صحت نقلت الحق إلى ذمة المحال عليه وبرئ المحيل، ويعتبر رضاه، لا رضا المحال عليه ولا رضا المحتال على مليء، وإن بان مفلساً ولم يكن رضي رجع به.

ومن أحيل بثمن مبيع أو أحيل به عليه فبان البيع باطلاً فلا حوالة، وإذا فسخ البيع لم تبطل ولهما أن يحيلا».

سيكون الكلام في هذا الموضوع في اثني عشر مبحثاً وهي:

١- معنى الحوالة.
٢- صيغ الحوالة.
٣- أركان الحوالة.
٤- حكم الحوالة.
٥- ما تصح به الحوالة.
٦- ما تصح عليه الحوالة.
٧- ما لا تصح عليه الحوالة.
٨- شروط الحوالة.
٩- براءة المحيل بالحوالة.
١٠- أثر بطلان العقد على الحوالة.
١١- أثر فسخ العقد على الحوالة.
١٢- الخلاف في الحوالة.

المبحث الأول

معنى الحوالة

وفيه ثلاثة مطالب:

١ - الحوالة في اللغة.
٢ - الحوالة في الاصطلاح.
٣ - الصلة بين المعنيين.

المطلب الأول

معنى الحوالة في اللغة

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان المعنى.
٢ - الاشتقاق.

المسألة الأولى: بيان المعنى.

الحوالة في اللغة: الانتقال من أمر إلى أمر، ومن شيء إلى شيء، ومن مكان إلى مكان، ومن حال إلى حال.

المسألة الثانية: الاشتقاق.

اشتقاق الحوالة من التحويل أو التحول.

المطلب الثاني

الحوالة في الاصطلاح

الحوالة في الإصطلاح: نقل الدين من ذمة إلى ذمة أخرى.

المطلب الثالث

الصلة بين المعنيين

الصلة بين المعنى اللغوي والمعنى الاصطلاحي للحوالة: أن في كل منهما نقلاً وتحويلاً، إلا أن المعنى اللغوي أعم فيشمل كل نقل وتحويل أما المعنى الاصطلاحي فخاص بنقل الدين من ذمة إلى ذمة كما تقدم.

المبحث الثاني

صيغ الحـوالة

وفيه مطلبان هما :

١ - بيان الصيغ.

٢ - التوجيه.

المطلب الأول

بيان الصيغ

وفيه مسألتان هما :

١ - صيغ الإيجاب.

٢ - صيغ القبول.

المسألة الأولى : بيان صيغ الإيجاب :

تصح الحوالة بكل ما يدل عليها ومن ذلك ما يأتي :

١ - أحلتك بدينك على فلان.

٢ - أتبعتك بدينك على فلان.

٣ - خذ دينك من فلان.

٤ - أطلب دينك من فلان.

المسألة الثانية : صيغ القبول.

يصح قبول الحوالة بكل ما يدل عليه ومن ذلك ما يأتي :

١ - احتلت على فلان.

٢ - اتبعت بديني على فلان.

٣ - سآخذ ديني من فلان.

٤ - سأطلب ديني من فلان.

المطلب الثاني

التوجيـه

وجه صحة الحوالة بما يدل عليها من الإيجاب والقبول : أن الشرع لم يحدد لها ألفاظاً معينة فيرجع في ذلك إلى العرف فكل ما دل عليها عرفاً من الإيجاب والقبول صحت به ، وانعقدت به.

المبحث الثالث

أركان الحوالة

أركان الحوالة هي:

١ -المحيل وهو المدين للمحال.

٢ - المحال وهو الدائن للمحيل.

٣ - المحال به وهو الحق.

٤ - المحال عليه وهو المدين للمحيل.

وستأتي شروط كل منها في الشروط.

المبحث الرابع

حكم الحوالـة

وفيه مطلبان هما :

١ - الحكم التكليفي. ٢ - الحكم الوضعي.

المطلب الأول

الحكم التكليفي

وفيه مسألتان هما :

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

الحوالة مستحبة للأطراف الثلاثة، المحيل والمحال والمحال إليه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها ثلاثة فروع هي :

١- توجيه الحكم بالنسبة للمحيل. ٢- توجيه الحكم بالنسبة للمحال.

٣ - توجيه الحكم بالنسبة للمحال عليه.

الفرع الأول: التوجيه بالنسبة للمحيل:

وجه استحباب الحوالة بالنسبة للمحيل: أن فيها تيسيراً على المحال فقد يكون المحال عليه أغنى من المحيل وأسرع قضاء منه.

الفرع الثاني: التوجيه بالنسبة للمحال:

وجه استحباب الحوالة بالنسبة للمحال: أن فيها تيسيراً على المحيل وتفريجاً عنه بإبراء ذمته وتحصيل الحق من مدينه.

الفرع الثالث: التوجيه بالنسبة للمحال عليه:

وجه استحباب الحوالة بالنسبة للمحال عليه: ما فيها من المصالح ومنها ما يأتي:

١ - إبراء ذمة المحال عليه من الدين الذي عليه للمحيل.

٢ - التيسير على المحال بقضاء حقه.

٣ - التيسير على المحيل بإبراء ذمته من الدين الذي أحال به.

المطلب الثاني

حكم الحوالة الوضعي

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - الدليل.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

الحكم الوضعي للحوالة الصحة واللزوم.

المسألة الثانية: الدليل:

من أدلة صحة الحوالة ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع)**[1].

٢ - أن الحاجة تدعي إليها، فقد لا يكون عند المحيل ما يقضي به المحال فيحتاج إلى أن يحيله إلى مدين له يقضيه، فلو منعت لكان بذلك تضييق وحرج على الناس.

---

(١) سنن ابن ماجة، باب الحوالة (٢٤٠٣).

المبحث الخامس

ما تصح به الحوالة

وفيه مطلبان هما :

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

المطلب الأول

ضابط ما تصح به الحوالة

تصح الحوالة بكل دين في ذمة المحيل سواء كان مستقراً أم غير مستقر.

المطلب الثاني

الأمثلة

وفيه مسألتان هما :

١ - أمثلة الدين المستقر. ٢ - أمثلة الدين غير المستقر.

المسألة الأولى : أمثلة الدين المستقر.

من أمثلة الدين المستقر ما يأتي :

١ - القرض. ٢ - ثمن المبيع بعد لزوم البيع.

٣ - الأجرة بعد استيفاء المنفعة. ٤ - قيمة المتلف.

٥ - الصداق بعد الدخول. ٦ - عوض الخلع بعد تمامه.

المسألة الثانية : أمثلة الدين غير المستقر.

من أمثلة الدين غير المستقر ما يأتي :

١ - ثمن المبيع مدة الخيار. ٢ - الأجرة قبل استيفاء المنفعة.

٣ - الصداق قبل الدخول. ٤ - دين الكتابة.

المبحث السادس

ما تصح الحوالة عليه

وفيه مطلبان هما :

١ - ضابط ما تصح الحوالة عليه.

٢ - أمثلته.

المطلب الأول

ضابط ما تصح الحوالة عليه

كل دين مستقر تصح الحوالة عليه.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة ما تصح الحوالة عليه ما يأتي :

١ - ثمن المبيع بعد لزوم البيع.

٢ - الأجرة بعد استيفاء المنفعة.

٣ - الصداق بعد الدخول.

٤ - قيمة المتلف.

٥ - القرض.

المبحث السابع

ما لا تصح الحوالة عليه

وفيه ثلاثة مطالب:

١ - ضابط ما لا تصح الحوالة عليه.

٢ - الأمثلة.

٣ - التوجيه.

المطلب الأول

ضابط ما لا تصح الحوالة عليه

كل دين غير مستقر لا تصح الحوالة عليه.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة ما لا تصح الحوالة عليه ما يأتي:

١ - ثمن المبيع في مدة الخيار.

٢ - الأجرة قبل استيفاء المنفعة.

٣ - المسلم فيه.

٤ - الصداق قبل الدخول.

٥ - دين الكتابة.

المطلب الثالث

التوجيه

وجه عدم صحة الحوالة على الدين الذي لم يستقر: أنه عرضة للسقوط بانفساخ العقد فلا تصادف الحوالة محلا.

المبحث الثامن

شروط الحوالة

وفيه أربعة مطالب هي :

١ - شروط المحيل.
٢ - شروط المحال عليه.
٣ - شروط المحال.
٤ - شروط الدين.

المطلب الأول

شروط المحيل

وفيه مسألتان هما :

١ - جواز التصرف.
٢ - الرضا.

المسألة الأولى : جواز التصرف :

وفيها فرعان هما :

١ - توجيه الاشتراط.
٢ - ما يخرج به.

الفرع الأول : توجيه الاشتراط :

وجه اشتراط جواز التصرف : أن غير جائز التصرف لا ينفذ تصرفه ، فلا تصح الحوالة منه.

الفرع الثاني : ما يخرج بالشرط :

يخرج بشرط جواز التصرف : المحجور عليه ، سواء كان الحجر عليه لحظ نفسه أم لحظ غيره ، فلا تصح الحوالة منه.

المسألة الثانية : الرضا :

وفيها فرعان هما :

١ - الاشتراط.
٢ - التوجيه.

الفرع الأول: الاشتراط:

رضا المحيل شرط لصحة الحوالة، فلا تصح من غير رضاه، فلو أكره عليها بغير حق لم تصح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه اشتراط رضا المحيل لصحة الحوالة: أنه لا يلزمه قضاء الحق بالحوالة فلا تلزمه من غير رضاه.

المطلب الثاني

شروط المحال عليه

وفيه مسألتان هما:

١ - الملاءة.
٢ - المديونية للمحيل.

المسألة الأولى: الملاءة:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان المراد بالملاءة.
٢ - الحوالة على غير مليء.

الفرع الأول: بيان المراد بالملاءة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - الملاءة بالبدن.
٢ - الملاءة بالقول.
٣ - الملاءة بالمال.

الأمر الأول: الملاءة بالبدن:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - معنى الملاءة بالبدن.
٢ - وجه اشتراطها.
٣ - أمثلة غير المليء بالبدن.

الجانب الأول: معنى الملاءة بالبدن:

معنى الملاءة بالبدن: أن يمكن الإحضار إلى مجلس الحكم إن اقتضى الأمر.

الجانب الثاني: وجه اشتراط الملاءة بالبدن:

وجه اشتراط الملاءة بالبدن: أن غير المليء ببدنه لا يمكن إحضاره إلى مجلس الحكم ولا يمكن استيفاء الحق منه لو امتنع فلا يتحقق الهدف من الحوالة بالحوالة عليه.

الجانب الثالث: أمثلة غير المليء ببدنه:

من أمثلة غير المليء ببدنه ما يأتي:

١ - ذو السلطان الذي لا يقدر على إلزامه بالحضور إلى مجلس الحكم.

٢ - الذي في غير بلد المحال ويحتاج الوصول إليه إلى سفر.

الفرع الثاني: الملاءة بالقول:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - معنى الملاءة بالقول.
٢ - وجه اشتراطها.

٣ - أمثلة غير المليء بالقول.

الأمر الأول: معنى الملاءة بالقول:

الملاءة بالقول عدم المماطلة.

الأمر الثاني: توجيه اشتراط الملاءة بالقول:

وجه اشتراط الملاءة بالقول: أن غير المليء بقوله يشق الحصول على الحق منه أو يتعذر، وفي ذلك أشد الضرر على المحال.

الأمر الثالث: أمثلة غير المليء بالقول:

من أمثلة غير الملئ بالقول ما يأتي:

١ - المماطل، سواء كان ذلك بالتسويف أم التأخير.

٢ - الجاحد للحق، وهو أشد من المماطل.

٣ - الأخرس الذي لا يفصح.

الفرع الثالث: الملاءة بالمال.

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - معنى الملاءة بالمال.
٢ - وجه اشتراطها.

٣ - أمثلة غير المليء بالمال.

الأمر الأول: معنى الملاءة بالمال:

الملاءة بالمال: القدرة على الوفاء، بأن لا يكون فقيراً أو محجوراً عليه.

الأمر الثاني: وجه اشتراط الملاءة بالمال:

وجه ذلك: أن غير المليء بالمال يتعذر أخذ الحق منه فلا يكون للحوالة عليه فائدة.

الأمر الثالث: أمثلة غير المليء بالمال:

١ - المعسر الذي لا وفاء عنده.

٢ - الذي ماله غائب غيبة بعيدة يصعب عليه إحضاره.

٣ - المحجور عليه لفلسه.

الفرع الثاني: الحوالة على غير مليء:

وفيه أمران هما:

١ - إذا لم يرض المحال.
٢ - إذا رضى المحال.

الأمر الأول: إذا لم يرض المحال:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الحوالـة. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم الحوالـة:

إذا لم يـرض المحـال بالحـوالة علـى غـير المليء لم تـصح ولم يلـزمه القـبول، وكان له الرجوع على المحيل.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجـه عـدم صـحة الحـوالة علـى غـير المليء إذا لم يـرض بهـا المحـال: أن فيها حينئذٍ ضرراً عليه فلا يلزمه قبولها من غير رضاه.

الأمر الثاني: إذا رضي المحال بالحوالة:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا رضي وهو يعلم أن المحال عليه غير مليء.

٢ - إذا رضي بالحوالة وهو لا يعلم حال المحال عليه.

الجانب الأول: إذا رضـي المحـال بالحـوالة وهـو يعلـم أن المحـال عليـه غير مليء:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان حكم الحوالة. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان حكم الحوالة:

إذا رضـي المحـال بالحـوالة وهـو يعلـم أن المحال عليه غير مليء صحت الحوالة وترتبت عليها آثارها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجـه صحة الحوالة على غير مليء إذا رضي بها المحال: أن شرط الملاءة لمصلحة المحال، فإذا رضي بالحوالة على غير المليء فقد أسقط حقه فلم يكن له الرجوع.

الجانب الثاني: إذا رضي المحال بالحوالة وهو لا يعلم أن المحال عليه غير مليء:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الحوالة.
٢ - الرجوع على المحيل.

الجزء الأول: حكم الحوالة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا رضي المحال بالحوالة وهو لا يعلم حال المحال عليه كانت الحوالة صحيحة.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه صحة الحوالة على غير المليء إذا رضي بها المحال: أنه قد فرط في عدم التأكد من حال المحال عليه فيتحمل نتيجة تفريطه.

الجزء الثاني: الرجوع على المحيل[1]**:**

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الخلاف.
٢ - التوجيه.
٣ - الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

إذا رضي المحال بالحوالة على غير مليء وهو لا يعلم حال المحال عليه فقد اختلف في رجوعه على المحيل على قولين:

---

(١) على القول: بأنها تنقل الحق وتبرأ بها ذمة المحيل.

القول الأول: أنه لا يرجع.

القول الثاني: أنه يرجع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيه فقرتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم الرجوع: بأن المحال فرط في عدم التأكد من حال المحال عليه، فيتحمل نتيجة تفريطه.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن كثيراً من الناس يستحي أن يسأل عن حال المحال عليه من باب الثقة به وبالمحيل، فيكون معذوراً بجهله وعدم سؤاله فيحق له الرجوع.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم الرجوع.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم الرجوع: هو ضعف توجيه المجوزين.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة القول المرجوح: بأن الحياء من الناس والثقة بهم ليس عذراً؛ لأن الواجب الاحتياط وأخذ الحذر.

المسألة الثانية: المديونية للمحيل:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - تكييف الحوالة على غير مدين.

الفرع الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط مديونية المحال عليه للمحيل: أن الحوالة لاستيفاء الحق من المحال عليه، فإذا لم يكن مديناً للمحيل لم يكن عليه حق يستوفى منه فلا تصح الحوالة عليه.

الفرع الثاني: تكييف الحوالة على غير مدين للمحيل:

وفيه أمران هما:

١ - التكييف. ٢ - الأمثلة.

الأمر الأول: التكييف:

إذا أحيل على غير مدين للمحيل كان ذلك توكيلاً في الاقتراض.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الإحالة على غير مدين للمحيل ما يأتي:

١ - أن يحيل مشتري السيارة بثمنها على المعرض الذي باعها، من غير أن يكون مديناً للمشتري.

٢ - أن يحيل مشتري البيت بثمنه على المكتب العقاري الذي باعه من غير أن يكون مديناً للمشتري.

المطلب الثالث

شروط المحال

وفيه مسألتان هما:

١ - مديونية المحيل للمحال. ٢ - رضا المحال بالحوالة.

المسألة الأولى: مديونية المحيل للمحال:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- توجيه الاشتراط. ٢- تكييف الحوالة في حال عدم المديونية.

٣- أمثلة الإحالة في حال عدم المديونية.

الفرع الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط مديونية المحيل للمحال: أنه إذا لم يكن المحال دائناً للمحيل لم يكن هناك حق يحال به فلا تصح الحوالة.

الفرع الثاني: تكييف الحوالة في حال عدم المديونية:

إذا كانت الحوالة بغير دين للمحال على المحيل كانت توكيلاً من المحيل للمحال في الاستيفاء من المحال عليه، وليست حوالة.

الفرع الثالث: الأمثلة:

من أمثلة الحوالة لغير الدائن للمحيل على المدين له ما يأتي:

١ - أن يحيل المعرض الدلال في بيع السيارة على مشتريها بثمنها.

٢ - أن يحيل بائع البيت (المكتب العقاريَّ) صاحب البيت على مشتريه بثمنه.

٣ - أن يحيل بائع البضاعة الموزِّعَ على مشتريها بثمنها.

المسالة الثانية: رضا المحال:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا أحيل على غير مليء. ٢ - إذا أحيل على مليء.

الفرع الأول: إذا أحيل على غير مليء.

وفيه أمران هما:

١ - اعتبار الرضا. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: اعتبار الرضا:

إذا أحيل على غير مليء اعتبر لصحة الحوالة رضا المحال.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار رضا المحال إذا أحيل على غير مليء: أن في ذلك ضرراً عليه فلا يلزمه بغير رضاه.

الفرع الثاني: إذا أحيل على مليء:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في اشتراط رضا المحال على مليء على قولين:

القول الأول: أنه لا يشترط.

القول الثاني: أنه يشترط.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم اعتبار رضا المحال بما يلي:

١ - قوله ﷺ: **(وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع)**[1].

ووجه الاستدلال به: أنه لم يشترط فيه الرضا.

---

(١) سنن أبي داود باب في المطل (٣٣٤٥).

٢ - أن الواجب هو قضاء الدين دون تحديد جهة قضائه، فلا يحق للمحال أن يحدد الجهة التي يقتضي منها.

٣ - أن للمحيل أن يقضي الحق بنفسه وبوكيله، وقد أقام المحال عليه مقام نفسه كما لو وكل شخصاً في إيفائه.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول الثاني وهو اعتبار الرضا: بأن الحق ثبت في ذمة المحيل فلا ينقل عنها إلا برضا صاحب الحق وهو المحال.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح.
٢ - توجيه الترجيح.
٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول، ما لم يكن على المحال ضرر بالحوالة.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم اعتبار رضا المحال: قوة أدلته، وضعف دليل المخالفين.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة القول الثاني بما يلي:

١ - أنه استدلال بمحل الخلاف؛ لأن محل الخلاف هو اعتبار رضا المحال بنقل الحق من ذمة المدين إلى ذمة المحال عليه.

٢ - أن تعلق الحق في ذمة المحيل لا يمنع القضاء من غيره؛ بدليل جواز القضاء من وكيله.

المطلب الرابع

شروط الدين

وفيه أربع مسائل:

١ - العلم.
٢ - الاستقرار.
٣ - الصلاحية للثبوت في الذمة.
٤ - الاتفاق بين الدينين.

المسألة الأولى: العلم:

وفيها أربعة فروع هي:

١ - المراد بالعلم.
٢ - الأمثلة.
٣ - توجيه الاشتراط.
٤ - ما يشترط فيه.

الفرع الأول: المراد بالعلم:

المراد بالعلم كل ما تتوقف عليه المعرفة الكافية للدين ومن ذلك:

١ - معرفة المقدار.
٢ - معرفة الجنس.
٣ - معرفة الصفة.

الفرع الثاني: الأمثلة:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة العلم.
٢ - أمثلة عدم العلم.

الأمر الأول: أمثلة العلم:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ -أمثلة العلم بالمقدار.
٢ - أمثلة العلم بالجنس.
٣ - أمثلة العلم بالصفة.

الجانب الأول: أمثلة العلم بالمقدار:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - التحديد بالعدد كألف ريال. ٢ - التحديد بالوزن كألف كيلو.

٣ - التحديد بالكيل كألف لتر أو صاع.

الجانب الثاني: أمثلة العلم بالجنس:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - كون المحال به ذهباً أو فضة.

٢ - كون المحال به ريالات أو جنيهات.

٣ - كون المحال به براً أو شعيراً أو أرزاً.

٤ - كون المحال به حديداً أو نحاساً.

الجانب الثالث: أمثلة العلم بالصفة:

من أمثلة العلم بالصفة ما يأتي:

١ - تحديد الجودة والرداءة. ٢ - تحديد القدم والحدوث.

٣ - تحديد النوع من كبر وصغر ومقاسات.

الأمر الثاني: أمثلة عدم العلم بمحل الحوالة:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - أمثلة جهل المحال به. ٢ - أمثلة جهل المحال عليه.

٣ - أمثلة جهل المحال به والمحال عليه.

الجانب الأول: أمثلة جهل المحال به:

من أمثلة جهل المحال به ما يأتي:

١ - أن تحيل إحدى الشركات الزراعية بعض شركائها بربحه منها قبل علمه على مالها لدى صوامع الغلال بعد علمه.

٢ - أن يحيل المقاول أحد دائنيه بحقه قبل علمه على صاحب المشروع بعد علم حقه عنده.

٣ - أن يحيل التاجر بعض الموزعين بحقه قبل علمه على أحد مدينيه بعد علم ماله عنده.

٤ - أن يحيل العميل التاجر بحقه قبل علمه على أحد المدينين له بعد علم ماله عنده.

الجانب الثاني: أمثلة جهل المحال عليه:

من أمثلة جهل المحال عليه الأمثلة السابقة إذا كان الجهل بالمحال عليه.

الجانب الثالث: أمثلة جهل المحال به والمحال عليه:

من أمثلة جهل المحال به والمحال عليه الأمثلة السابقة إذا كان الجهل فيهما.

الفرع الثالث: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط العلم بمحل الحوالة ما يأتي:

١ - أن الحوالة تقتضي تسليم المحال به للمحال، وذلك لا يمكن مع الجهل به.

٢ - أن من شرط صحة الحوالة اتفاق الدينين كما سيأتي، ومع الجهل بالمحال أو بالمحال عليه أو بهما لا يتحقق ذلك.

الفرع الرابع: بيان ما يشترط العلم به:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يشترط فيه. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما يشترط العلم فيه:

العلم شرط في المحال به والمحال عليه كما تقدم.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه اشتراط العلم بالمحال والمحال عليه: أن من شرط صحة الحوالة اتفاقهما كما سيأتي، ومع الجهل بهما أو بأحدهما لا يتحقق ذلك.

المسألة الثانية: الاستقرار:

وفيها خمسة فروع:

١ - المراد بالاستقرار.
٢ - أمثلته.
٣ - ما يشترط فيه.
٤ - وجه اشتراطه.
٥ - أثر عدم الاستقرار.

الفرع الأول: المراد بالاستقرار:

المراد بالاستقرار: ألا يكون الدين عرضة للسقوط لسبب من أسباب السقوط.

الفرع الثاني: الأمثلة:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة الاستقرار.
٢ - أمثلة عدم الاستقرار.

الأمر الأول: أمثلة الاستقرار:

من أمثلة استقرار المحال عليه ما يأتي:

١ - ثمن المبيع بعد لزوم البيع.
٢ - القرض.
٣ - الأجرة بعد استيفاء المنفعة.
٤ - قيمة المتلف.
٥ - الصداق بعد الدخول.

الأمر الثاني: أمثلة عدم الاستقرار:

من أمثلة عدم استقرار المحال عليه ما يأتي:

١ - الصداق قبل الدخول.
٢ - ثمن المبيع مدة الخيار.
٣ - الأجرة قبل استيفاء المنفعة.
٤ - الراتب قبل نهاية الشهر.
٥ - آخر دفعة في عقد المشروع قبل تسليمه.

الفرع الثالث: ما يشترطه فيه:

استقرار الدين شرط في المحال عليه أما الدين المحال به فلا يشترط استقراره كما تقدم فيما تصح الحواله به.

الفرع الرابع: وجه اشتراطه:

وجه اشتراط استقرار الدين المحال عليه أن مقتضى الحوالة نقل الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه كما سيأتي، والدين الذي لم يستقر عرضه للسقوط، فيؤدي إلى ضياع حق المحال.

الفرع الخامس: أثر عدم استقرار المحال عليه في الحوالة:

إذا أحيل على دين لم يستقر لم تصح الحوالة ولم تبرأ بها ذمة المحيل.

المسألة الثانية: الصلاحية للثبوت في الذمة:

وفيها خمسة فروع هي:

١ - المراد بالصلاحية للثبوت في الذمة.
٢ - الأمثلة.
٣ - وجه الاشتراط.
٤ - ما يشترط فيه.
٥ - أثر عدم تحققه.

الفرع الأول: بيان المراد بالصلاحية للثبوت في الذمة:

المراد بالصلاحية للثبوت في الذمة: ألا يكون الدين عيناً، بل يجب أن يكون موصوفاً وصفاً منضبطاً يصح السلم فيه.

الفرع الثاني: الأمثلة:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة غير الموصوف. ٢ - أمثلة الموصوف.

الأمر الأول: أمثلة غير الموصوف:

من أمثلة غير الموصوف (وهو المعين) ما يأتي:

١ - الحيوان المعين. ٢ - صبرة الطعام المعينة.

٣ - الجهاز المحدد. ٤ - السيارة المعينة.

الأمر الثاني: أمثلة الموصوف:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة الموصوف المنضبط. ٢ - أمثلة الموصوف غير المنضبط.

الجانب الأول: أمثلة الموصوف المنضبط:

من أمثلة الموصوف المنضبط ما يأتي:

١ - التمر في الذمة، المضبوط بجنسه ونوعه وسائر صفاته.

٢ - العيش في الذمة المضبوط بجنسه ونوعه وسائر صفاته.

٣ - الحديد في الذمة المضبوط بجنسه ونوعه وسائر صفاته.

الجانب الثاني: أمثلة الموصوف غير المنضبط.

من أمثلة الموصوف غير المنضبط ما يأتي:

١ - الأواني المختلفة. ٢ - الحيوانات المختلفة.

٣ - الأجهزة المختلفة.

الفرع الثالث: وجه الاشتراط:

وفيه أمران هما:

١ - وجه اشتراط الموصوف. ٢ - وجه اشتراط انضباط الموصوف.

الأمر الأول: وجه اشتراط الموصوف:

وجه اشتراط الموصوف: أن مقتضى الحوالة نقل الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه، فإذا كان المحال عليه معيناً قد يتلف فيتعذر الوفاء فيضيع الحق.

الأمر الثاني: وجه اشتراط انضباط الموصوف:

وجه اشتراط انضباط الموصوف: أن غير المنضبط لا يمكن تحديده، فيؤدي إلى المنازعة والخلاف، وقد يؤدي إلى ضياع الحق.

الفرع الرابع: ما يشترط فيه:

الصلاحية للثبوت في الذمة من شروط المحال عليه.

وذلك أن المعين عرضة للتلف فيؤدي إلى ضياع الحق.

المسألة الرابعة: الاتفاق بين الدينين:

وفيها أربعة فروع هي:

١ - الاتفاق بالجنس. ٢ - الاتفاق بالصفة.

٣ - الاتفاق بالحلول والتأجيل. ٤ - الاتفاق بالمقدار.

الفرع الأول: الاتفاق بالجنس:

وفيه أمران هما:

١ - الأمثلة. ٢ - توجيه الاشتراط.

الأمر الأول: الأمثلة:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة الاتفاق. ٢ - أمثلة الاختلاف.

الجانب الأول: أمثلة الاتفاق:

من أمثلة اتفاق الدينين في الجنس ما يأتي:

١ - الحوالة بذهب على ذهب. ٢ - الحوالة بفضة على فضة.

٣ - الحوالة ببر على بر. ٤ - الحوالة بأرز على أرز.

الجانب الثاني: أمثلة الاختلاف:

من أمثلة اختلاف الدينين في الجنس ما يأتي:

١ - الحوالة بالذهب على الفضة. ٢ - الحوالة بالبر على الأرز.

٣ - الحوالة بالفضة على الذهب. ٤ - الحوالة بالريالات على الدولارات.

٥ - الحوالة بالدولارات على الجنيهات.

الأمر الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط اتفاق الدينين في الجنس ما يأتي:

١ - أن المقصود من الحوالة قضاء الدين المحال به، وذلك لا يتحقق مع اختلاف الجنس.

٢ - أنه إذا اختلف الجنس صارت العملية بيعاً وليست حوالة.

الفرع الثاني: الاتفاق في الصفة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - الأمثلة. ٢ - وجه الاشتراط.

٣ - حكم الحوالة.

الأمر الأول: الأمثلة:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة الاتفاق. ٢ - أمثلة الاختلاف.

الجانب الأول: أمثلة الاتفاق:

من أمثلة الاتفاق في الوصف ما يأتي:

١ - الحوالة بالجيد على الجيد.
٢ - الحوالة بالرديء على الرديء.
٣ - الحوالة بالمتوسط على المتوسط.
٤ - الحوالة بالذهب عيار واحد وعشرين على الذهب عيار واحد وعشرين.

الجانب الثاني: أمثلة الاختلاف.

من أمثلة الاختلاف ما يأتي:

١ - الحوالة بالجيد على الرديء.
٢ - الحوالة بالرديء على الجيد.
٣ - الحوالة بالذهب عيار واحد وعشرين على الذهب عيار ثمانية عشر.
٤ - الحوالة بالذهب عيار ثمانية عشر على الذهب عيار واحد وعشرين.

الأمر الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط الاتفاق في الصفة ما يأتي:

١ - أنه إذا اختلفت الصفة كان فيه هضماً لحق أحد الطرفين فلا يجوز.
٢ - أنه إذا اختلفت الصفة صارت العملية بيعاً وليست حوالة.

الأمر الثالث: حكم الحوالة:

وفيه جانبان هما:

١ - الإلزام بها.
٢ - الجواز.

الجانب الأول: حكم الحوالة من حيث الإلزام بها:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

الحوالة مع اختلاف الجنس أو الصفة لا تلزم، فلا تلزم المحيل ولا المحال.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم الإلزام بالحوالة مع الاختلاف: أن فيها ضرراً على أحد الطرفين فلا تلزم.

الجانب الثاني: حكم الحوالة من حيث الجواز:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

إذا اختلف الدينان فقد اختلف في جواز الحوالة على قولين:

القول الأول: أنها لا تجوز وهو مقتضى الشرط.

القول الثاني: أنها تجوز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول: أن الحوالة مع اختلاف الدينين فيه ظلم لأحد الطرفين وضرراً عليه فلا تجوز.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه القول بجواز الحوالة مع اختلاف الدينين: بأنه ليس فيها محذور شرعي فليس فيها ربا وليست وسيلة إليه فإذا تراضى بها الطرفان جازت.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول الثاني: أنه أظهر دليلاً.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن شرط التساوي لمصلحة الطرفين فإذا تنازلاً عنها جاز؛ لأن ذلك من حقهما وحدهما: وقد تكون مصلحة من دخل عليه النقص بالتنازل.

الفرع الثالث: اتفاق الدينين في الوقت:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - الأمثلة. ٢ - توجيه الاشتراط.

٣ - حكم الحوالة مع الاختلاف.

الأمر الأول: الأمثلة:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة الاتفاق. ٢ - أمثلة الاختلاف.

الجانب الأول: أمثلة الاتفاق:

من أمثلة الاتفاق في الوقت ما يأتي:

١ - الحوالة بدين حال على دين حال.

٢ - الحوالة بدين مؤجل على دين مؤجل بالأجل نفسه.

الجانب الثاني: أمثلة الاختلاف:

من أمثلة الاختلاف في الوقت ما يأتي:

١ - الحوالة بدين حال على مؤجل.

٢ - الحوالة بدين مؤجل على دين حال.

٣ - الحوالة بدين مؤجل إلى شهر على دين مؤجل إلى شهرين.

٤ - الحوالة بدين مؤجل إلى شهرين على دين مؤجل إلى شهر.

الأمر الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط اتفاق الدينين في الوقت: أن الحوالة مع الاختلاف في الوقت فيه ظلم لأحد الطرفين فلا يجوز.

الأمر الثالث: حكم الحوالة مع الاختلاف في الوقت:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الالزام بها. ٢ - الجواز.

الجانب الأول: حكم الإلزام بها:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

الحوالة مع الاختلاف بين الدينين في الوقت لا تلزم، فلا تلزم المحيل ولا المحال.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم الإلزام بالحوالة مع اختلاف الوقت أن فيها ضرراً على أحد الطرفين فلا تلزم.

الجانب الثاني: حكم الحوالة مع اختلاف الوقت من حيث الجواز.

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

إذا اختلف وقت الدينين فقد اختلف في جواز الحوالة على قولين:

القول الأول: أنها لا تجوز.

القول الثاني: أنها تجوز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم جواز الحوالة مع اختلاف الدينين في الوقت بأن الحوالة مع اختلاف الوقت فيه ظلم لأحد الطرفين وهضم لحقه فلا تجوز.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه القول بجواز الحوالة مع اختلاف الوقت: بأنه ليس فيها محذور شرعي، فإذا تراضي عليها الطرفان جازت؛ لأن الحق لهما وحدهما.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول الثاني : أنه أظهر دليلاً.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول : بأن شرط اتفاق الدينين في الوقت لمصلحة الطرفين، فإذا تنازلا عنها جاز، لأن الحق لهما وحدهما، وقد تكون مصلحة من دخل عليه النقص بالتنازل.

الفرع الرابع: الاتفاق في المقدار:

وفيه أمران هما :

١ - تحويل الناقص على الزائد.   ٢ - تحويل الزائد على الناقص.

الأمر الأول: تحويل الناقص على الزائد:

وفيه جانبان هما :

١ - الأمثلة.   ٢ - حكم الحوالة.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة الناقص على الزائد ما يأتي :

١ - تحويل دائن بألف على مدين بألفين.

٢ - تحويل دائن بطن بر على مدين بطنين.

٣ - تحويل دائن بكيلو ذهب على مدين بكيلوي ذهب.

الجانب الثاني: حكم الحوالة:

وفيه جزءان هما :

١ - تحويل الناقص على كل الزائد.

٢ - تحويل الناقص على قدره من الزائد.

الجزء الأول: تحويل الناقص على كل الزائد:

وفيه جزئيتان هما :

١ - مثاله. ٢ - حكمه.

الجزئية الأولى: مثال تحويل الناقص على كل الزائد:

من أمثلة ذلك ما يأتي :

١ - تحويل دائن بكيلو ذهب على مدين بكيلو ونصف على أن يأخذه كله في مقابل الكيلو.

٢ - تحويل دائن بمائة كيلو بر على مدين بمائتي كيلو بر على أن يأخذ كل الزائد بالناقص.

٣ - تحويل دائن بطن حديد على مدين بطن ونصف على أن يأخذ كل الزائد مقابل الناقص.

الجزئية الثانية: الحكم:

وفيه فقرتان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم :

إذا حول الناقص على كل الزائد لم يصح.

الفقرة الثانية : التوجيه :

وجه عدم جواز إحالة الناقص على كل الزائد : أنه يكون بيعاً والتفاضل في بيع الربويات بجنسها لا يجوز.

الجزء الثاني: تحويل الناقص على قدره من الزائد:

وفيه جزئيتان هما :

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الجزئية الأولى: الأمثلة:

من أمثلة تحويل الناقص على قدره من الزائد ما يأتي:

١ - تحويل عشرة آلاف على عشرين ألفاً على أن يأخذ المحال عشرة آلاف فقط.

٢ - تحويل دائن بكيلو ذهب على مدين بثلاثة كيلوات ذهب على أن يأخذ الكيلو فقط.

٣ - تحويل دائن بمائة كيلو تمر على مدين بمائتي كيلو على أن يأخذ المائة فقط.

الجزئية الثانية: الحكم:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا أحيل الناقص على قدره من الزائد كان جائزاً.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز تحويل الناقص على قدره من الزائد: أنه لا تفاضل بين المحال به والمأخوذ من المحال عليه، فيكون كما لو أحال على قدره وذلك جائز.

الأمر الثاني: تحويل الزائد على الناقص:

وفيه جانبان هما:

١ - الحوالة بكل الزائد على الناقص. ٢ - الحوالة بقدر الناقص.

الجانب الأول: الحوالة بكل الزائد على الناقص:

وفيه جزءان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة تحويل كل الزائد على الناقص ما يأتي:

١ - تحويل دائن بألف ريال على مدين بثمانمائة ريال على أنها في مقابل الألف.

٢ - تحويل دائن بألف كيلو تمر على مدين بتسعمائة كيلو على أنها في مقابل الألف.

٣ - تحويل دائن بمائة كيس اسمنت على مدين بثمانين كيساً.

الجزء الثاني: الحكم:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

تحويل كل الزائد على الناقص على أنه في مقابل كل الزائد لا يجوز ولا يصح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز الحوالة بكل الزائد على الناقص على أنه في مقابل كل الزائد ما يأتي:

١ - أن الحوالة من عقود الإرفاق كالقرض، فإذا جوزت مع الاختلاف صار المطلوب منها الفضل فتخرج عن موضوعها.

٢ - أنه إذا اختلف الدينان في المقدار صارت معاوضة، وذلك في الجنس الواحد من الربويات لا يجوز.

الجانب الثاني: الحوالة بقدر الناقص من الزائد على الناقص:

وفيه جزءان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة الحوالة بقدر الناقص من الزائد على الناقص ما يأتي:

١ - التحويل بثمانين ريالاً لدائن بمائة ريال على مدين بثمانين.

٢ - التحويل بمائة طن حديد لدائن بمائتي طن على مدين بمائة.

٣ - التحويل بألف كيلو بر لدائن بألفين على مدين بألف.

الجزء الثاني: الحكم:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

التحويل بقدر الناقص من الزائد على الناقص جائز وصحيح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز الحوالة بالصفة المذكورة: أن الدينين المحال به والمحال عليه متفقان في المقدار، وبذلك يتحقق الشرط ولا يؤثر الفاضل.

المبحث التاسع

براءة المحيل بالحوالة ورجوع المحال على المحيل

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإذا صحت نقلت الحق إلى ذمة المحال وبرئ المحيل».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - براءة المحيل بالحوالة. ٢ - رجوع المحال على المحيل.

المطلب الأول

براءة المحيل بالحوالة

وفيه أربع مسائل هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح. ٤ - ما يترتب على الخلاف.

المسألة الأولى: الخلاف:

اختلف في براءة المحيل بالحوالة على قولين:

القول الأول: أنه يبرأ.

القول الثاني: أنه لا يبرأ.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيه فرعان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفرع الأول: توجيه القول الأول.

وجه القول ببراءة المحيل بالحوالة: بأن الحوالة مشتقة من تحويل الحق، ومقتضى تحويل الحق أن تبرأ الذمة منه.

الفرع الثاني: توجيه القول الثاني.

وجه هذا القول: بقياس الحوالة على الضمان فكما أن الضمان لا يبرئ المضمون عنه فكذلك الحوالة.

المسألة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان الراجح.
٢ - توجيه الترجيح.
٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفرع الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ أن المحيل لا يبرأ بالحوالة، وأن ذمته تبقى مشغولة إلى أن يستلم صاحب الحق حقه.

الفرع الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح عدم براءة المحيل بالحوالة ما يأتي:

١ - أن المضمون عنه لم تبرأ ذمته بتحمل الحق عنه، ولم تبرأ إلا بالقضاء كما في قصة تحمل أبي قتادة للدينارين عن الميت، المتقدم في الضمان، فإذا لم تبرأ ذمة الميت فالحي أولى؛ لإمكان القضاء منه بخلاف الميت.

٢ - أنه لو وكل المدين شخصاً في القضاء عنه من غير تحويل عليه لم يبرأ المحيل حتى يقضي الوكيل، والمحال عليه كالوكيل.

٣ - أن المدين لو مات وترك مالاً لم يبرأ حتى يقضى عنه مع أن حق الدائن تعلق بالتركة فكذلك الحوالة؛ لأن المحال عليه كالتركة، بل القضاء من التركة أرجى.

٤ - أنه لو أبرأ المحال المحيل من الحق كان للمحيل مطالبة المحال عليه بالحق ولم يكن الإبراء للمحيل إبراء للمحال عليه ؛ لأنه لم يقصد به.

٥ - أنه يجوز للمحال الرجوع على المحيل إذا شرط الملاءة ولم تتحققن ولو كان يبرأ ما جاز الرجوع.

٦ - أنه لو أحال على من يظنه مديناً له فتبين أنه غير مدين رجع عليه فكذلك إذا تعذر الوفاء من المدين المحال عليه.

الفرع الثالث : الجواب عن وجهة القول المرجوح :

يجاب عن وجهة القول المرجوح : بأن اشتقاق الحوالة من التحويل لا يقتضي براءة المدين بها ؛ لأن الألفاظ لا تغير الحقائق. وذلك أن حقيقة الأمر انشغال ذمة المدين بالدين فلا يتغير هذا الانشغال بلفظ التحويل.

المسألة الرابعة : ما يترتب على الخلاف :

مما يترتب على الخلاف رجوع المحال على المحيل ، فعلى القول بأن المحيل يبرأ بالحوالة لا يحق للمحال أن يرجع عليه ولو تعذسر حصوله على حقه من المحال عليه.

وعلى القول : بأنه لا يبرأ يجوز له الرجوع عليه.

المطلب الثاني

رجوع المحال على المحيل

وفيه مسألتان هما :

١ - إذا لم يتعذر الحصول على الحق. ٢ - إذا تعذر الحصول على الحق.

المسألة الأولى: إذا لم يتعذر الحصول على الحق.

وفيها فرعان:

١ - حكم الرجوع.　　　　٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان حكم الرجوع:

إذا لم يتعذر حصول المحال على حقه من المحال عليه لم يكن له الرجوع على المحيل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم رجوع المحال على المحيل إذا أمكنه الحصول على حقه من المحال عليه ما يأتي:

١ - حديث: **(مطل الغنى ظلم وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع)**[١].

٢ - أن للمحيل أن يقضي الحق بنفسه وبنائبه وقد أقام المحال عليه مقام نفسه وقد أمكن أخذ الحق منه بلا ضرر. فيتعين أخذه منه ولا يجوز الرجوع على المحيل والحالة ما ذكر.

المسألة الثانية: إذا تعذر الحصول على الحق من المحال عليه.

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة التعذر.　　　　٢ - الرجوع.

الفرع الأول: أمثلة التعذر.

من أمثلة تعذر الحصول على الحق من المحال عليه ما يأتي:

١ - أن يموت المحال عليه ولا يخلف تركة.

٢ - أن يكون المحال عليه مفلساً، أو يفلس بعد الحوالة.

٣ - أن يكون المحال عليه مماطلاً.

---

(١) سنن أبي داود، باب في المطل (٣٣٤٥).

الفرع الثاني: الرجوع:

وفيه أمران هما:

١ - إذا شرط المحال ملاءة المحال عليه. ٢ - إذا لم يشرط الملاءة.

الأمر الأول: إذا شرط الملاءة:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا شرط المحال ملاءة المحال عليه كان له الرجوع إذا لم يتحقق الشرط.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه رجوع المحال على المحيل إذا شرط الملاءة ولم يتحقق الشرط ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع)**[1].

حيث إن مفهومه أن الحوالة على غير المليء لا تلزم.

٢ - قوله ﷺ: **(المسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً)**[2]. وشرط الملاءة لم يحل حراماً ولم يحرم حلالاً فيعمل به.

الأمر الثاني: إذا لم يشترط المحال الملاءة:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

(١) سنن أبي داود، باب في المطل (٣٣٤٥).

(٢) سنن الترمذي، باب ما ذكر عن رسول الله في الصلح (١٣٥٢).

الجانب الأول: بيان الخلاف:

إذا لم يشترط المحال الملاءة في المحال عليه، فقد اختلف في رجوعه على المحيل على قولين:

القول الأول: أنه لا يرجع.

القول الثاني: أنه يرجع.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم جواز الرجوع بما يأتي:

١ - ما روي أن علياً أحال مديناً له فمات المحال عليه، فقال له علي: اخترت علينا ولم يخبره أن له الرجوع.

٢ - أنها براءة من دين ليس فيها قبض ممن هو عليه ولا ممن يدفع عنه فلم يكن فيها رجوع كما أبرأه من الدين.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بجواز الرجوع بما يأتي:

١ - ما روي أن عثمان سئل عن رجل أحيل بحقه فمات المحال عليه مفلساً فقال: «يرجع بحقه، لاتوى في الإسلام»(١).

٢ - ما تقدم في ترجيح عدم براءة ذمة المحيل بالحوالة قبل القضاء.

٣ - أنه لو أحال على من يظنه مديناً فتبين أنه قد قضى الدين كان له الرجوع فكذلك إذا تعذر الوفاء من الدين.

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي، باب من قال يرجع (٦/٧١).

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء:

١ - بيان الراجح.
٢ - توجيه الترجيح.
٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم - جواز الرجوع.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بجواز الرجوع: أن ذمة المحيل لا تبرأ بمجرد الحوالة كما تقدم، وإذا كانت ذمته لا تبرأ جاز الرجوع عليه لتعلق الحق بها.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الجواب عن الاستدلال بالأثر المروي عن علي.
٢ - الجواب عن قولهم: إنها براءة من الدين.... الخ.

الجزئية الأولى: الجواب عن الأثر المروي عن علي:

الجواب عن هذا الأثر من ثلاثة وجوه:

الوجه الأول: أنه ليس فيه أنه لم يقضه فيما بعد، وهو وارد.

الوجه الثاني: أنه معارض بما روي عن عثمان وليس أحدهما بأولى من الآخر.

الوجه الثالث: أنه قول صحابي، والاحتجاج به محل خلاف.

الجزئية الثانية: الجواب عن قولهم: إنها براءة ... الخ:

الجواب عن ذلك: أن كون الحوالة براءة للمحيل غير صحيح؛ لأن الصحيح أنه لا يبرأ كما تقدم ذلك في موضعه.

المبحث العاشر

أثر بطلان العقد على الحوالة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ومن أحيل بثمن مبيع أو أحيل عليه به فبان البيع باطلاً فلا حوالة».

الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب هي:

١ - صورة العبارة.　　　　٢ - الأمثلة.

٣ - توجيه بطلان الحوالة.

المطلب الأول

صورة العبارة

وفيه مسألتان هما:

١ - صورة الجزء الأول.　　　　٢ - صورة الجزء الثاني.

المسألة الأولى: صورة الجزء الأول:

صورة هذا الجزء أن يحيل البائع بثمن المبيع على المشتري.

المسألة الثانية: صورة الجزء الثاني:

صورة هذا الجزء أن يحيل المشتري البائع على مدين للمشتري.

المطلب الثاني

الأمثلة

وفيه مسألتان هما:

١ - مثال صورة الجزء الأول.

٢ - مثال صورة الجزء الثاني.

المسألة الأولى: مثال صورة الجزء الأول:

من أمثلة هذه الصورة: أن يبيع محمد سيارة على خالد فيحيل محمد بثمن السيارة دائناً له على خالد.

المسألة الثانية: صورة الجزء الثاني:

من صور هذا الجزء: أن يبيع محمد سيارة على خالد فيحيل خالد بثمن السيارة محمداً على مدين له.

المطلب الثالث

توجيه بطلان الحوالة ببطلان العقد المحال على عوضه

وجه ذلك: أنه إذا بطل العقد بطل أثره فلا يكون الثمن مستحقاً للبائع، فلا يصح أن يحيل عليه ولا أن يحال به؛ لأن من شروط الحوالة: أن تكون على دين مستقر للمحيل وهذا الشرط غير متحقق في الثمن حين بطلان العقد.

المبحث الحادي عشر

أثر فسخ العقد على الحوالة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإذا فسخ البيع لم تبطل ولهما أن يحيلا».

الكلام في هذا المبحث في أربعة مطالب هي:

١ - صورة العبارة.
٢ - حكم الحوالة.
٣ - متعلق الثمن.
٤ - معنى قول المؤلف: «ولهما أن يحيلا».

المطلب الأول

صورة العبارة

صورة ذلك: أن يبيع المعرض سيارة على شخص، ويحيل بثمنها عليه ثم يفسخ العقد لسبب من أسباب الفسخ.

المطلب الثاني

حكم الحوالة

وفيه مسألتان هما:

١ - بعد قبض المحال للثمن من المحال عليه.

٢ - قبل قبض المحال للثمن من المحال عليه.

المسألة الأولى: حكم الحوالة بعد قبض الثمن ممن هو عليه:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - توجيه الحكم.

الفرع الأول: بيان حكم الحوالة:

إذا قبض المحال الثمن من المحال عليه قبل فسخ البيع لم تبطل الحوالة بلا خلاف.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم بطلان الحوالة بفسخ العقد بعد قبض الثمن من المحال عليه: أنها تمت صحيحة من غير مؤثر فلا يعود إليها البطلان.

المسألة الثانية: حكم الحوالة إذا فسخ العقد قبل قبض المحال للثمن من المحال عليه:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - صورة المسألة. ٢ - الأمثلة.

٣ - حكم الحوالة.

الفرع الأول: صورة المسألة:

من صور المسألة ما يأتي:

١ - أن تكون الحوالة من المشتري للبائع على مدين للمشتري.

٢ - أن تكون الحوالة من البائع لدائن له على المشتري.

الفرع الثاني: الأمثلة:

وفيه أمران هما:

١ - مثال الصورة الأولى. ٢ - مثال الصورة الثانية.

الأمر الأول: مثال الصورة الأولى:

من أمثلة هذه الصورة ما يأتي:

١ - أن يبيع المكتب العقاري بيتاً ويحيله المشتري بالثمن على حسابه في البنك، وقبل القبض يفسخ عقد البيع.

٢ - أن يبيع المعرض سيارة على شخص ويحيله المشتري على مدين له، وقبل قبض المعرض للثمن يفسخ عقد البيع.

الأمر الثاني: مثال الصورة الثانية:

من أمثلة هذه الصورة ما يأتي:

١ - أن يبيع المكتب العقاري أرضاً ويحيل مديناً له بثمنها على المشتري وقبل قبض المحال للثمن يفسخ عقد البيع.

٢ - أن يبيع المعرض سيارة ويحيل بثمنها مديناً له على المشتري وقبل قبض المحال للثمن يفسخ عقد البيع.

الفرع الثالث: حكم الحوالة.

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الخلاف.
٢ - التوجيه.
٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

إذا فسخ العقد قبل قبض المحال الثمن من المحال عليه فقد اختلف في بطلان الحوالة على ثلاثة أقوال هي:

القول الأول: أنها لا تبطل مطلقاً سواء كانت الحوالة بالثمن أم عليه.

القول الثاني: أنها تبطل مطلقاً سواء كانت الحوالة بالثمن أم عليه.

القول الثالث: أنها تبطل إن كانت الحوالة بالثمن ولا تبطل إن كانت الحوالة عليه.

الأمر الثاني: التوجيه.

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - توجيه القول الأول.
٢ - توجيه القول الثاني.
٣ - توجيه القول الثالث.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم البطلان: بأن المشتري عوض البائع عما في ذمته بما في ذمة المحال عليه ونقل حقه نقلاً صحيحاً وبرئ بذلك من الثمن وبرئ المحال عليه من دين المشتري بالحوالة عليه وصار مديناً لغيره.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بالبطلان بما يلي:

١ - أن الثمن الذي كانت به الحوالة سقط بالفسخ فلم يبق حق يحال به فتسقط الحوالة.

٢ - أنه لا فائدة في بقاء الحوالة؛ لأن المبيع سيعود إلى البائع ولا يبقى له حق على المشتري يحيل عليه.

الجانب الثالث: توجيه القول الثالث:

وجه القول بالتفريق بينما إذا كانت الحوالة بالثمن أو عليه: بأنه إذا كانت الحوالة من البائع على المشتري دخل في الحوالة طرف ثالث لا علاقة له بالعقد وهو المحال على المشتري، وهو يتضرر ببطلان الحوالة فلا تبطل بخلاف ما إذا كانت الحوالة من المشتري للبائع فإنه لا ضرر فيها على أحد؛ لأن الوضع سيعود إلى ما كان عليه فيعود المبيع إلى البائع ويرجع المشتري إلى مديونه الذي أحال البائع عليه.

الأمر الثالث: الترجيح.

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح.
٢ - توجيه الترجيح.
٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالبطلان مطلقاً ما يأتي:

١ - أنه لا فائدة ببقاء الحوالة مع أن الوضع سيعود إلى ما كان عليه قبلها.

٢ - أن بقاء الحوالة مجرد شغل للذمم وتطويل لإنهاء الحقوق من غير ثمرة.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة المخالفين:

وفيه جزءان هما:

١ - الجواب عن وجهة القول الأول. ٢ - الجواب عن وجهة القول الثالث.

الجزء الأول: الجواب عن وجهة القول الأول.

يجاب عن وجهة هذا القول بأن ذمة المحيل (المشتري) لا تبرأ من الثمن إلا بعد قبضه من المحال عليه كما تقدم في براءة المحيل بالحوالة ومدين المشتري المحال عليه لا تبرأ من دين المشتري إلا بعد التسليم للمحال، وكل ذلك لا يحصل قبل القبض، وبذلك يبطل القول بأن ذمة المشتري برئت بالحوالة، وذمة مدين المشتري برئت من دينه بالحوالة عليه.

الجزء الثاني: الجواب عن وجهة القول الثالث.

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الطرف الثالث لا ضرر عليه ببطلان الحوالة؛ لأن غاية ما فيه أنه سيعود إلى مدينه الأول البائع وهذا هو الأصل في حقه ولا ضرر عليه فيه، وقد يكون أفضل له من المحال عليه.

المطلب الثالث

المرجعية بالحق

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا قيل بعدم بطلان الحوالة. ٢ - إذا قيل ببطلان الحوالة.

المسألة الأولى: المرجعية بالحق إذا قيل بعدم بطلان الحوالة:

وفيها فرعان هما:

١ - مرجعية البائع.

٢ - مرجعية المشتري.

الفرع الأول: مرجعية البائع:

إذا قيل بعدم بطلان الحوالة بفسخ العقد: كان مرجع البائع هو المحال عليه.

الفرع الثاني: مرجعية المشتري:

إذا قيل بعدم بطلان الحوالة بفسخ العقد كان رجوع المشتري على البائع؛ لأنه صار مديناً له بالثمن بسبب تحويله على مدينه.

المسألة الثانية: المرجعية بالحق إذا قيل ببطلان الحوالة:

وفيها فرعان هما:

١ - مرجعية البائع. ٢ - مرجعية المشتري.

الفرع الأول: مرجعية البائع:

إذا قيل ببطلان الحوالة فلا حق للبائع في الثمن فلا يرجع به على أحد.

الفرع الثاني: مرجعية المشتري:

إذا قيل ببطلان الحوالة رجع المشتري على مدينه المحال عليه؛ لأن حقه لم ينتقل من ذمته.

المطلب الرابع

معنى قول المؤلف: «ولهما أن يحيلا»

وفيه ثلاث مسائل:

١ - معنى العبارة. ٢ - حالة الإحالة.

٣ - الأمثلة.

المسألة الأولى: معنى العبارة:

معنى العبارة: أن لكل من المشتري والبائع أن يحيل بالحق الذي عليه على مدين له، كما يأتي في الأمثلة.

المسألة الثانية: حالة الإحالة:

تكون الإحالات المذكورة في كلام المؤلف في حالة فسخ العقد على القول بعدم بطلان الحوالة.

المسألة الثالثة: الأمثلة:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كانت الحوالة من المشتري للبائع.

٢ - إذا كانت الحوالة من البائع على المشتري.

الفرع الأول: مثال ما إذا كانت الحوالة من المشتري للبائع:

من أمثلة ذلك: أن يبيع المعرض سيارة ويحيل المشتري بثمنها على مدين له فينفسخ العقد قبل قبض الثمن فللمعرض أن يحيل المشتري على من أحاله عليه.

الفرع الثاني: مثال ما إذا كانت الحوالة من البائع على المشتري:

من أمثلة ما إذا كانت الحوالة من البائع على المشتري: أن يبيع المكتب العقاري بيتاً ويحيل بثمنه على المشتري فينفسخ العقد قبل قبض الثمن، فللمشتري أن يحيل على المكتب العقاري من أحال عليه.

ومن خلال هذين المثالين يتبين رجحان القول ببطلان الحوالة؛ لأن الأمر عاد إلى ما كان عليه قبل العقد، وأن بقاء الحوالة تطويل بلا فائدة.

المبحث الثاني عشر

الخلاف في الحوالة

وفيه مطلبان هما:

١ - الخلاف في أصل الحوالة. ٢ - الخلاف في المراد بالحوالة.

المطلب الأول

الخلاف في أصل الحوالة

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كانت لحاضر. ٢ - إذا كانت لغائب.

المسألة الأولى: إذا كانت دعوى الحوالة لحاضر:

وفيها فرعان هما:

١ - صورة المسألة. ٢ - من يقبل قوله.

الفرع الأول: صورة المسألة:

من صور دعوى الحوالة لحاضر: أن يدعي المدين أن الدائن أحال عليه أحد دائنيه (دائني الدائن) الحاضرين في البلد، وينكر الدائن أنه أحال أحداً.

الفرع الثاني: من يقبل قوله:

إذا كانت دعوى الحوالة لحاضر لم يكن هناك مجال للخلاف لإمكان الرجوع إليه.

المسألة الثانية: إذا كانت دعوى الحوالة لغائب:

وفيها فرعان هما:

١ - صورة المسألة. ٢ - من يقبل قوله.

الفرع الأول: صورة المسألة:

من صور دعوى الحوالة لغائب: أن يدعي المدين أن الدائن أحال عليه أحد دائنيه (دائني الدائن) الغائب عن البلد، وينكر الدائن أنه أحال أحداً.

الفرع الثاني: من يقبل قوله:

وفيه أمران:

١ - إذا وجد بينة. ٢ - إذا لم يوجد بينة.

الأمر الأول: إذا وجد بينة:

إذا وجد بينة عمل بها.

الأمر الثاني: إذا لم يوجد بينة:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان من يقبل قوله. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان من يقبل قوله:

إذا لم يوجد بينة قبل قول منكر الحوالة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول منكر الحوالة: أن الأصل معه، وهو عدم الحوالة فيقبل قول منكرها مع يمينه.

المطلب الثاني

الخلاف في المراد بالحوالة

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا اختلفا في الصيغة. ٢ - إذا اتفقا على الصيغة.

المسألة الأولى: إذا اختلفا في الصيغة:

وفيها فرعان هما:

١ - صورتها. ٢ - من يقبل قوله.

الفرع الأول: صورة الاختلاف في الصيغة:

من صور ذلك: أن يكون لشخص على آخر دين فيأذن لمدين له في قبضه، ثم يختلفان، فيدعي أحدهما أن الإذن توكيل في القبض، ويدعي الآخر أنه تحويل بالدين.

الفرع الثاني: من يقبل قوله:

وفيه أمران هما:

١ - إذا وجد بينة. ٢ - إذا لم يوجد بينة.

الأمر الأول: إذا وجد بينة:

وفيه جانبان هما:

١ - العمل بالبينة. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: العمل بالبينة:

إذا وجد بينة عمل بها، سواء كانت لمدعي الوكالة أم لمدعي الحوالة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه قبول البينة على الخلاف في الصيغة: أن الخلاف في اللفظ وذلك مما يمكن إقامة البينة عليه.

الأمر الثاني: إذا لم يوجد بينة.

وفيه أربعة جوانب هي:

١ - بيان الخلاف فيمن يقبل قوله. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح. ٤ - ما يترتب على الخلاف.

الجانب الأول: بيان الخلاف فيمن يقبل قوله:

اختلف فيمن يقبل قوله في الصيغة على قولين:

القول الأول: أن القول قول مدعي الوكالة مع يمينه.

القول الثاني: أن القول قول مدعي الحوالة مع يمينه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه قول مدعي الوكالة في الخلاف في الصيغة: أن الأصل معه؛ لأنه يدعي بقاء ما كان على ما كان[1] ومدعي الحوالة يدعي خلافه وينكر بقاء الأصل، والأصل بقاء ما كان على ما كان.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

يمكن أن يوجه هذا القول: بأن الظاهر مع مدعي الحوالة؛ لأن تحويل الدائن بحقه أخصر من توكيله في قبضه ليسلمه إلى مدينه ثم يسلمه مدينه إليه.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

---

(١) وهو انشغال ذمة مدعي الحوالة بحق مدعي الوكالة، وانشغال ذمة المحال عليه بحق مدعي الحوالة.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو قبول قول مدعي الوكالة.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح قول مدعي الوكالة قوة دليله وضعف دليل مدعي الحوالة بما يأتي في الجواب عنه.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة القول المرجوح: بأنه لا يلزم من قبض الدين بالوكالة قضاء دين قابضه منه؛ لاحتمال أنه لا يريد قضاء الدين في الوقت نفسه لما يأتي:

١ - أنه محتاج إليه. ٢ - أن الدين لم يحل.

٣ - أن يكون دائنه القابض مديناً له بدين قريب حلوله يريد أن يقاصه به أو غير ذلك من الأسباب.

الجانب الرابع: ما يترتب على الخلاف:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - إذا تلف المقبوض في يد القابض من غير تعد ولا تفريط.

٢ - إذا رفض القابض تسليم ما قبضه بدعوى أنه محال بدينه عليه.

٣ - إذا تعذر الاستلام من المحال عليه على القول بأن المحيل يبرأ بالحوالة.

الجزء الأول: إذا تلف المقبوض بيد القابض من غير تعد ولا تفريط.

إذا تلف المقبوض بيد القابض من غير تعد ولا تفريط كان من ضمان القابض على القول بأن القبض بالحوالة، لأنه حقه، وبرئ المحيل من دينه، ومن ضمان المقبوض له على القول بأن القبض بالوكالة؛ لأن الوكيل أمين وبقي دينه بحاله.

الجزء الثاني: إذا رفض القابض تسليم ما قبضه بدعوى أنه محال بدينه عليه:

إذا رفض القابض تسليم ما قبضه بدعوى أنه محال بدينه عليه كان من حقه ولم يجبر على تسليمه على القول بأن القبض بالحوالة ؛ لأنه ملكه، ويجبر على التسليم على القول بأن القبض بالوكالة ؛ لأنه ملك موكله.

الجزء الثالث: إذا تعذر الاستلام من المطلوب الاستلام منه على القول ببراءة المحيل بالحوالة:

إذا تعذر الاستلام من المطلوب الاستلام منه على القول بأن المحيل يبرأ بالحوالة لم يرجع عليه المطلوب منه الاستلام على القول بأن القبض بالحوالة ؛ لأن ذمة المحيل برئت بالحوالة وانتقل الحق إلى ذمة المحال عليه.

وعلى القول بأن القبض بالوكالة يرجع عليه ؛ لأن الدين باق في ذمته بحاله.

المسألة الثانية : إذا اتفقا على الصيغة واختلفا في المراد بها.

وفيها فرعان هما :

١ - إذا كانت الصيغة لا تحتمل غير الحوالة.

٢ - إذا كانت الصيغة تحتمل الحوالة والوكالة.

الفرع الأول : إذا كانت الصيغة لا تحتمل غير الحوالة.

وفيه أمران هما :

١ - المثال. ٢ - من يقبل قوله.

الأمر الأول: المثال:

مثال كون الصيغة لا تحتمل غير الحوالة : أن يقول المدين للدائن : أحلتك على فلان بدينك الذي علي.

الأمر الثاني: من يقبل قوله:

وفيه جانبان هما:

١ - من يقبل قوله. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: من يقبل قوله:

إذا اتفق الدائن والمدين على صيغة الحوالة وكانت لا تحتمل غير الحوالة قبل قول مدعيها.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول مدعي الحوالة إذا تفقا على الصيغة وهي لا تحتمل غير الحوالة: أن اللفظ صريح فيها، والأصل في الكلام الحقيقة ولا صارف له عنها.

الفرع الثاني: إذا كانت الصيغة تحتمل الحوالة والوكالة:

وفيه أمران هما:

١ - الأمثلة. ٢ - من يقبل قوله.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة احتمال الصيغة للحوالة والوكالة ما يأتي:

١ - أن يقول المدين للدائن: أحلتك على فلان ويقتصر على ذلك.

٢ - أن يقول المدين للدائن: أحلتك بديني على فلان.

٣ - أن يقول المدين للدائن: أحلتك بالمال الذي لي على فلان.

٤ - أن يقول المدين للدائن: أحلتك على فلان بحقي الذي عليه.

الأمر الثاني: من يقبل قوله:

وفيه خمسة جوانب هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.
٣ - الترجيح. ٤ - وجوب اليمين على من يقبل قوله.
٥ - ما يترتب على الخلاف.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

إذا اتفق الدائن والمدين على الصيغة واختلفا في المراد بها وكانت تحتمل الحوالة والوكالة فقد اختلف فيمن يقبل قوله على قولين:

القول الأول: أنه يقبل قول مدعي الحوالة.

القول الثاني: أنه يقبل قول مدعي الوكالة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن الظاهر معه؛ لأن اللفظ حقيقة في الحوالة دون الوكالة فيجب حمل اللفظ على ظاهره كما لو اختلفا في عين بيد أحدهما.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الأصل بقاء حق المحيل في ذمة المحال عليه، ومدعي الحوالة يدعي نقله إليه والمحيل ينكره والقول قول المنكر.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.
٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بقبول قول مدعي الوكالة.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح قول مدعي الوكالة ما يأتي:

١ - أن الأصل عدم نقل الحق الذي في ذمة المحال عليه من المحيل إلى المحال فلا ينقل إلا بيقين، واللفظ محتمل فلا ينقل به.

٢ - أن الوكالة لا تفوت على الدائن حقه؛ حيث يمكنه تحصيله من المدين بخلاف الحوالة فإنها تفوت على المدين الاستفادة من الحق الذي في ذمة مدينه وقد يكون بحاجة حاضرة إليه.

٣ - أن الحوالة تقطع على الدائن الرجعة على المدين إذا تعذر تحصيل الحق من المحال عليه بخلاف الوكالة، وبهذا تتحقق مصلحة المحال والمحيل.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١ - أن الصيغة تحتمل الوكالة، ومع الاحتمال يسقط الاستدلال.

٢ - أن الحوالة تستعمل أحياناً في التوكيل في القبض فيصرف اللفظ إليه عند الاحتمال.

الجانب الرابع: اليمين على من يقبل قوله:

وفيه جزءان هما:

١ - لزوم اليمين. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: لزوم اليمين:

إذا قبل قول أحد الخصمين بلا بينة لزمته اليمين.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه لزوم اليمين لمن يقبل قوله بلا بينة : أن قول خصمه يحتمل الصدق فتلزم اليمين دفعاً لهذا الاحتمال.

الجانب الخامس: ما يترتب على الخلاف:

مما يترتب على الخلاف ما يأتي :

١ - براءة المحيل من الدين المحال به ، فعلى القول بالحوالة يبرأ ، وعلى القول بالوكالة لا يبرأ.

٢ - رجوع المحال على المحيل ، فعلى القول بالحوالة لا يرجع وعلى القول بالوكالة يرجع.

٣ - مطالبة المحيل للمحال عليه فعلى القول بالحوالة ليس له مطالبته ، وعلى القول بالوكالة له ذلك.

٤ - تلف المحال به في يد المحال من غير تعد ولا تفريط فعلى القول بالحوالة يتلف على حساب المحال ، وعلى القول بالوكالة يتلف على حساب المحيل.

٥ - إذا منع المحال تسليم المحال به ، فعلى القول بالحوالة لا شيء عليه ، وعلى القول بالوكالة يعتبر غاصباً.

٦ - لو بقي في يد المحال حولاً وهو نصاب زكوي فعلى القول بالحوالة تلزمه زكاته ، وعلى القول بالوكالة تجب زكاته على المحيل.



الموضوع الرابع عشر

الصلح

وفيه ثلاثة عشر مبحثاً:

[١] تعريف الصلح.

[٢] حكم الصلح.

[٣] محل الصلح.

[٤] بيان من يصح الصلح منه.

[٥] أنواع الصلح.

[٦] الصلح عن الغير.

[٧] الصلح عن القصاص.

[٨] الصلح عن الحد.

[٩] الصلح عن حد السرقة.

[١٠] الصلح عن حد القذف.

[١١] الصلح عن حق الشفعة.

[١٢] الصلح عن الشهادة.

[١٣] أحكام الجوار.

المبحث الأول

تعريف الصلح

وفيه مطلبان هما:

١ - تعريف الصلح في اللغة.

٢ - تعريف الصلح في الاصطلاح.

المطلب الأول

تعريف الصلح في اللغة

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان المعنى.

٢ - الاشتقاق.

المسألة الأولى: بيان المعنى.

الصلح لغة: التوفيق وقطع المنازعة.

المسألة الثانية: الاشتقاق.

اشتقاق الصلح من الصلاح وهو ضد الفساد.

المطلب الثاني

تعريف الصلح في الاصطلاح

الصلح في الإصطلاح: عقد يتوصل به إلى الإصلاح بين المتخاصمين وقطع النزاع بينهما.

المبحث الثاني

حكم الصلح

وفيه مطلبان هما:

١ - حكم الصلح التكليفي.

٢ - حكم الصلح الوضعي.

المطلب الأول

حكم الصلح التكليفي

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ -الدليل.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

حكم الصلح التكليفي: الجواز ما لم يتضمن ظلماً، أو يحل حراماً أو يحرم حلالاً.

المسألة الثانية: الدليل:

من أدلة جواز الصلح ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَٱلصُّلۡحُ خَيۡرٞ﴾[1].

٢ - قوله تعالى: ﴿فَأَصۡلِحُواْ بَيۡنَهُمَا﴾[2].

---

(١) سورة النساء، [١٢٨].

(٢) الحجرات، [٩].

٣ - قوله تعالى: ﴿لَّا خَيْرَ فِى كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَىٰهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَٰحٍۭ بَيْنَ ٱلنَّاسِ﴾(١).

٤ - قول النبي ﷺ: (**الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً**)(٢).

المطلب الثاني

حكم الصلح الوضعي

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - الدليل.

المسألة الأولى: بيان الحكم.

حكم الصلح الوضعي الصحة.

المسألة الثانية: الدليل.

من أدلة صحة الصلح ما تقدم من أدلة الحكم التكليفي.

---

(١) سورة النساء [١١٤].

(٢) سنن الترمذي، باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح (١٣٥٢).

المبحث الثالث

محل الصلح

وفيه مطلبان هما:

١ - بيان ما يدخله الصلح. ٢ - بيان ما لا يدخله الصلح.

المطلب الأول

ما يدخله الصلح

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان ما يدخله الصلح. ٢ - أدلته.

المسألة الأولى: بيان ما يدخله الصلح:

يدخل الصلح جميع حقوق الآدميين.

المسألة الثانية: الأدلة:

من أدلة الصلح في حقوق الآدميين ما يأتي:

١ - صلح الحديبية بين النبي ﷺ وكفار مكة[(١)].

٢ - قوله تعالى في الصلح بين المسلمين: ﴿وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُواْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَا﴾[(٢)].

٣ - قوله تعالى في الصلح بين الزوجين: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَآ أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا﴾[(٣)].

---

(١) سنن أبي داود، باب في صلح العدو (٢٧٦٥).

(٢) سورة الحجرات، [٩].

(٣) سورة النساء، [١٢٨].

المطلب الثاني

ما لا يدخله الصلح

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - بيان ما لا يدخله الصلح.

٢ - أمثلته.

٣ - دليله.

المسألة الأولى: بيان ما لا يدخله الصلح.

الذي لا يدخله الصلح: حقوق الله تعالى.

المسألة الثانية: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يدخله الصلح من حقوق الله تعالى ما يأتي:

١ - الحدود.

٢ - التعزيرات.

٣ - العبادات.

المسألة الثالثة: الدليل:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الدليل.

٢ - بيان وجه الاستدلال.

الفرع الأول: إيراد الدليل:

من أدلة عدم جواز الصلح في حقوق الله تعالى ما يأتي:

١- قوله ﷺ: **(إذا بلغت الحدود السلطان فلعن الله الشافع والمشفع)**[١].

٢- قوله ﷺ لأسامة بن زيد حين شفع في التي سرقت: **(أتشفع في حد من حدود الله)**[٢].

٣- قوله ﷺ في قصة العسيف: **(الوليدة والغنم رد عليك)**[٣].

الفرع الثاني: بيان وجه الاستدلال:

وجه الاستدلال من الأدلة السابقة: أنها إذا حرمت الشفاعة في الحدود حرم الصلح فيها؛ لأن المراد من الجميع اسقاط الحد أو تخفيفه.

---

(١) الموطأ، باب ترك الشفاعة للسارق، عن الزبير (٢/٨٣٤/٢٩).

(٢) سنن ابن ماجه، باب الشفاعة في الحدود (٢٥٤٧).

(٣) سنن ابن ماجه، باب حد الزنا (٢٥٤٩).

المبحث الرابع

بيان من يصح الصلح منه

وفيه مطلبان هما:

١ - بيان من يصح منه الصلح.

٢ - بيان من لا يصح منه الصلح.

المطلب الأول

بيان من يصح الصلح منه

وفيه مسألتان هما:

١ - ضابط من يصح الصلح منه.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: ضابط من يصح الصلح منه.

يصح الصلح من كل من يصح تبرعه.

المسألة الثانية: التوجيه.

وجه اشتراط صحة التبرع في من يصح الصلح منه:

أن الصلح قد يتضمن تنازلات عن بعض الحق وهذا لا يصح إلا ممن يصح تبرعه.

المطلب الثاني

بيان من لا يصح الصلح منه

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - ضابط من لا يصح منه الصلح.

٢ - أمثلته.

٣ - التوجيه.

المسألة الأولى: ضابط من لا يصح الصلح منه.

الذي لا يصح منه الصلح كل من لا يصح تبرعه.

المسألة الثانية: الأمثلة لمن لا يصح تبرعه.

من أمثلة من لا يصح تبرعه من يأتي:

١ - ولي اليتيم.

٢ - الوكيل.

٣ - المكاتب.

٤ - ناظر الوقف.

٥ - العبد المأذون له في التجارة.

المسألة الثالثة: التوجيه.

وجه عدم صحة الصلح ممن لا يصح تبرعه: أنه يتضمن التنازل عن بعض الحق وهذا تبرع فلا يصح ممن لا يصح التبرع منه.

المبحث الخامس

أنواع الصـلح

وفيه مطلبان هما:

١ - أنواع الصلح بمعناه العام. ٢ - أنواع الصلح بمعناه الخاص.

المطلب الأول

أنواع الصلح بمعناه العام

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الأنواع. ٢ - الأمثلة.

المسألة الأولى: بيان الأنواع.

من أنواع الصلح بمعناه العام ما يأتي:

١ - الصلح مع غير المسلمين. ٢ - الصلح بين أهل العدل والبغي.

٣ - الصلح بين الزوجين. ٤ - الصلح بين المتخاصمين في غير المال.

٥ - الصلح بين المتخاصمين في المال.

المسألة الثانية: الأمثلة:

وفيه خمسة فروع:

الفرع الأول: أمثلة الصلح بين المسلمين وغيرهم:

من أمثلة الصلح بين المسلمين وغيرهم صلح الحديبية.

الفرع الثاني: أمثلة الصلح بين أهل العدل والبغي:

من أمثلة ذلك صلح علي ﷺ مع من خرج عليه.

الفرع الثالث: أمثلة الصلح بين الزوجين:

من أمثلة الصلح بين الزوجين: أن يخشى الشقاق بينهما فيصلح بينهما.

الفرع الرابع: أمثلة الصلح بين المتخاصمين في غير المال:

من أمثلة ذلك الصلح بين المتخاصمين في منصب أو ولاية.

الفرع الخامس: أمثلة الصلح بين المتخاصمين في المال:

من أمثلة ذلك: الصلح بين المتخاصمين في دار أو سيارة أو حيوان أو نحو ذلك.

المطلب الثاني

أنواع الصلح بمعناه الخاص[1]

وفيه مسألتان هما:

١ - الصلح على إقرار. ٢ - الصلح على إنكار.

المسألة الأولى: الصلح على إقرار:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «إذا أقر له بدين أو عين فأسقط أو وهب البعض وترك الباقي صح، إن لم يكن شرطاه. ولا يصح ممن لا يصح تبرعه، وإن وضع الحال وأجل باقيه صح الاسقاط فقط. وإن صالح عن المؤجل ببعضه حالاً أو بالعكس أو أقر له ببيت فصالحه على سكناه، أو يبنى فوقه غرفة، أو صالح مكلفاً ليقر له بالعبودية، أو امرأة لتقر له بالزوجية بعوض لم يصح، وإن بذلاه هما له صلحاً عن دعواه صح.

وإن قال: أقر لي بديني وأعطيك منه كذا ففعل صح الإقرار لا الصلح».

الكلام في هذه المسألة في فرعين هما:

١ - إيراد الأمثلة إجمالاً. ٢ - إيرادها مفصلة.

الفرع الأول: إيراد الأمثلة مجملة:

من أمثلة الصلح على إقرار ما يأتي:

---

(١) وهو الصلح في الأموال وهو المراد بالبحث.

١ - أن يقر المدعي عليه بدين للمدعي فيسقط بعضه ويأخذ الباقي.

٢ - أن يقر المدعي عليه بعين للمدعي فيهب بعضها للمدعي عليه ويأخذ الباقي.

٣ - أن يقر المدعي عليه بدين حال للمدعي فيسقط البعض ويؤجل الباقي.

٤ - أن يكون للدائن دين مؤجل في ذمة آخر فيصالحه على أن يأخذ بعضه حالاً ويسقط باقيه.

٥ - أن يكون لشخص على آخر دين حال فيصالحه على تأجيله بزيادة.

٦ - المصالحة عن الحال ببعضه مؤجلاً.

٧ - أن يقر المدعي عليه للمدعي ببيت فيصالحه على سكناه، أو أن يبنى له فوقه غرفة.

٨ - أن يصالح شخص مكلفاً على أن يقر له بالعبودية.

٩ - أن يصالح امرأة لتقر له بالزوجية.

١٠ - بذل المدعي عليه للمدعي مبلغاً صلحاً عن دعواه.

١١ - المصالحة على الإقرار بالحق بجزء منه.

١٢ - المصالحة عن الحق بغير جنسه.

١٣ - المصالحة عن الحق بجنسه.

١٤ - المصالحة عما في الذمة بشيء في الذمة.

١٥ - المصالحة عن المجهول.

الفرع الثاني: إيراد الأمثلة مع أحكامها:

وفيه خمسة عشر أمراً:

الأمر الأول: إذا أقر المدعى عليه بالدين فأسقط بعضه:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان بغير لفظ الصلح. ٢ - إذا كان بلفظ الصلح.

الجانب الأول: إذا كان الاسقاط بغير لفظ الصلح:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان الإقرار بشرط الاسقاط. ٢ - إذا لم يكن الإقرار بشرط الاسقاط.

الجزء الأول: إذا كان الإقرار بشرط الاسقاط:

وفيه جزئيتان هما:

١ -حكم الاسقاط بالنسبة للدائن. ٢ - حكم الاسقاط بالنسبة للمدين.

الجزئية الأولى: حكم الاسقاط بالنسبة للدائن:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

الإسقاط بالنسبة للدائن حين يمتنع المدين من الوفاء إلا به جائز.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز إسقاط الدائن لبعض حقه حين يمتنع المدين من الوفاء إلا بذلك ما يأتي:

١ - أنه محض حقه فجاز له اسقاطه كما يجوز له اسقاطه كله.

٢ - أن إسقاط بعضه لإنقاذ باقيه، وهو أولى من ذهابه كله.

الجزئية الثانية: حكم الاسقاط بالنسبة للمدين:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم الاسقاط. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم الاسقاط:

حكم الإسقاط بالنسبة للمدين حرام لا يجوز.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه تحريم الإسقاط بالنسبة للمدين: أنه ظلم، وأكل لأموال الناس بالباطل فلا يجوز؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾[1].

وقوله ﷺ: **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه)**[2].

الجزء الثاني: إذا لم يكن الإقرار بشرط الاسقاط:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم الاسقاط. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم الاسقاط:

إذا لم يكن الاسقاط شرطاً في الاقرار فهو جائز بالنسبة للدائن وبالنسبة للمدين.

الجزئية الثانية: التوجيه.

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه الاسقاط بالنسبة للدائن.

٢ - توجيه الاسقاط بالنسبة للمدين.

الفقرة الأولى: توجيه الاسقاط بالنسبة للدائن:

وجه جواز الاسقاط بالنسبة للدائن إذا لم يكن شرطاً في الإقرار: أنه تبرع منه بمحض إرادته، وهو محض حقه فيصح منه ويثاب عليه.

---

(١) سورة البقرة [١٨٨].

(٢) سنن الدارقطني (٣/٢٦/٩٠).

الفقرة الثانية : توجيه الاسقاط بالنسبة للمدين :

وجه جواز الاسقاط بالنسبة للمدين إذا لم يكن شرطاً في الإقرار: أنه لا أثر له فيه ولم يلجئ إليه فكان جائزاً ؛ لعدم الظلم فيه كالتبرع من غير إقرار.

الجانب الثاني: إذا كان الاسقاط بلفظ الصلح:

وفيه جزءان هما :

١ - صورته. ٢ - حكمه.

الجزء الأول: صورة الاسقاط بلفظ الصلح:

من صور ذلك : أن يكون لشخص على آخر دين فيطلب منه أن يصالحه على اسقاط بعضه ويسدد الباقي.

الجزء الثاني: حكم الاسقاط:

وفيه ثلاث جزئيات هي :

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

إذا كان الإسقاط بلفظ الصلح فقد اختلف في صحته على قولين :

القول الأول : أنه لا يصح.

القول الثاني : أنه يصح.

الجزئية الثانية: التوجيه.

وفيها فقرتان هما :

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى : توجيه القول الأول :

وجه هذا القول : بأنه مصالحة عن الحق ببعضه وهذا هضم للحق وظلم فلا يجوز.

الفقرة الثانية : توجيه القول الثاني :

وجه هذا القول : بأن صاحب الحق أسقطه من غير إكراه فيجوز كما لو لم يكن بلفظ الصلح ؛ لأن العبرة بالمعاني وليس بالألفاظ والمباني.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي :

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى : بيان الراجح :

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الفقرة الثانية : توجيه الترجيح :

وجه ترجيح القول بالجواز : أن دليله أظهر وأوضح.

الفقرة الثالثة : الجواب عن وجهة القول المرجوح :

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي :

١ - أن الهضم للحق لا يتحقق إلا في حالة عدم الاختيار وذلك غير متحقق هنا ؛ لأن صاحب الحق لم يجبر على الصلح.

٢ - أن النتيجة واحدة وهي إسقاط بعض الدين وهذا لايختلف من لفظ إلى لفظ ما دام الكل باختيار صاحب الحق.

الأمر الثاني: إذا أقر المدعي عليه بعين للمدعي فوهب بعضها له:

وفيه جانبان هما :

١ - مثاله. ٢ - حكم الهبة.

الجانب الأول: المثال:

من أمثلة ذلك : أن يقر شخص لآخر بسيارة فيهب له بعضها.

الجانب الثاني: حكم الهبة:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا لم يكن بلفظ الصلح. ٢ - إذا كان بلفظ الصلح.

الجزء الأول: إذا لم تكن الهبة بلفظ الصلح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كانت الهبة شرطاً في الإقرار. ٢ - إذا لم تكن الهبة شرطاً في الإقرار.

الجزئية الأولى: إذا كانت الهبة شرطاً في الإقرار:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم الهبة بالنسبة للدائن. ٢ - حكم الهبة بالنسبة للمدين.

الفقرة الأولى: حكم الهبة بالنسبة للدائن:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا امتنع المقر من رد العين إلا بهبة جزء منها جاز للمقر له أن يهبه إياه.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه جواز هبة الدائن لبعض العين المدعي بها إذا رفض من هي في يده ردها إلا بهبة جزء منها ما يأتي:

١ - أن ذلك محض حقه فجاز له هبته كما يجوز له هبته كله.

٢ - أن هبة البعض لإنقاذ الباقي وذلك أولى من ذهابه كله.

الفقرة الثانية: حكم الهبة بالنسبة للمدين:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

حكم الهبة بالنسبة للمدين عدم الجواز.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الهبة بالنسبة للمدين: أنه ظلم وأكل للمال بالباطل فلم يجز كما تقدم.

الجزئية الثانية: إذا لم تكن الهبة شرطاً في الإقرار:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا لم تكن الهبة شرطاً في الإقرار فهي جائزة.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه الحكم بالنسبة للواهب. ٢ - توجيه الحكم بالنسبة للموهب له.

الشيء الأول: توجيه الحكم بالنسبة للواهب:

وجه جواز الهبة بالنسبة للواهب إذا لم تكن شرطاً للإقرار: أنها تبرع منه بمحض إرادته واختياره فجازت كما لو لم تكن العين بيد الموهوب له.

الشيء الثاني: توجيه الحكم بالنسبة للموهوب له:

وجه جواز الهبة للموهوب له إذا لم تكن شرطاً في الإقرار: أنه لا أثر له فيها، ولم يلجئ الواهب إليها فجازت له، كما لو بذلت له من غير إقرار.

الجزء الثاني: إذا كانت الهبة بلفظ الصلح:

الكلام في هذا الجزء كالكلام في الجزء الأول من الإسقاط، (الإسقاط بلفظ الصلح) كما تقدم.

الأمر الثالث: إسقاط بعض الحال وتأجيل باقيه:

وفيه جانبان هما:

١ - صورته. ٢ - حكمه.

الجانب الأول: صورته:

من صور إسقاط بعض الحال وتأجيل باقيه: أن يكون لشخص دين عند آخر فيطلب منه أن يسقط بعضه ويؤجل باقيه فيفعل.

الجانب الثاني: الحكم:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الإسقاط. ٢ - حكم التأجيل.

الجزء الأول: حكم الاسقاط:

الكلام في هذا كالكلام في إسقاط بعض الدين المتقدم، من أنه إما أن يكون الإسقاط شرطاً في الإقرار، أولا، وإذا لم يكن الاسقاط شرطاً في الإقرار فإما أن يكون بلفظ الصلح أولا، وقد تقدم ذلك كله هناك.

الجزء الثاني: التأجيل:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في تأجيل الدين الحال على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه لا يتأجل.

القول الثاني: أنه يتأجل.

القول الثالث: أن يلزم التأجيل إن ترتب على عدم الوفاء به ضرر وإلا فلا.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

٣ - توجيه القول الثالث.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن الحال لا يتأجل.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن التأجيل عهد فيجب الوفاء به لقول تعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولاً﴾[1].

الفقرة الثالثة: توجيه القول الثالث:

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه عدم اللزوم إذا لم يترتب على عدم اللزوم ضرر.

٢ - توجيه اللزوم إذا ترتب على عدم اللزوم ضرر.

الشيء الأول: توجيه عدم اللزوم إذا عدم الضرر:

وجه ذلك: أن تأجيل الحال وعد وهو كالهبة فلا يلزم إلا بالقبض والأجل لا يقبض قبل مروره فيجوز فيه الرجوع قبله.

الشيء الثاني: توجيه اللزوم إذا ترتب الضرر على عدمه:

وفيه نقطتان هما:

١ - مثال الضرر. ٢ - توجيه اللزوم.

---

(١) سورة الإسراء [٣٤].

النقطة الأولى: أمثلة الضرر:

من أمثلة الضرر بعدم الوفاء بالتأجيل: أن يتصرف المدين بالمبلغ بناء على تأجيل الحق، كأن يدفعه صداقاً، أو ثمناً لمبيع أو أجرة أو نحو ذلك.

النقطة الثانية: توجيه اللزوم إذا ترتب الضرر على عدمه:

وجه ذلك ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(لا ضرر في الإسلام)**[١].

٢ - حديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[٢].

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثالث.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح التفصيل بين حصول الضرر وعدمه: أنه أقرب إلى العدل بين الدائن والمدين، فإذا لم يتضرر المدين بعدم التأجيل لزمه الوفاء لما يأتي:

١ - عدم الضرر بالتسديد. ٢ - تعجيل إبراء الذمة.

٣ - دفع الضرر عن الدائن.

---

(١) أورده ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٢٩١) وعزاه لأبي داود في مراسيله.

(٢) سنن ابن ماجة (٢٣٤٠).

وإذا تضرر المدين بعدم التأجيل لم يلزمه الوفاء لما يأتي:

١ - دفع الضرر عنه.

٢ - أن الدائن هو الذي أدخل الضرر على نفسه بالتأجيل.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيها شيئان:

١ - الجواب عن وجهة المانعين. ٢ - الجواب عن وجهة المجوزين.

الشيء الأول: الجواب عن وجهة القول الأول:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١ - أن كون الحال لا يتأجل مجرد دعوى تحتاج إلى دليل.

٢ - أن عدم تأجيل الحال هو محل الخلاف فلا يحتج به.

الشيء الثاني: الجواب عن وجهة القول الثاني:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الأمر بالوفاء بالعهد محمول على العهد اللازم، وتأجيل الحال تبرع وليس بلازم.

الأمر الرابع: تعجيل بعض المؤجل واسقاط باقيه[1]:

وفيه جانبان هما:

١ - صورته. ٢ - حكمه.

الجانب الأول: صورة تعجيل البعض واسقاط الباقي.

من صور ذلك: أن يكون لشخص على آخر ألف ريال مؤجلة إلى سنة، وبعد منتصف السنة يطلب الدائن من المدين أن يعطيه ثمانمائة ويضع عنه الباقي.

---

(١) وهي مسألة ضع وتعجل.

الجانب الثاني: الحكم:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في اسقاط بعض الدين المؤجل في مقابل تعجيل باقيه على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح.

الجزئية الثانية: التوجيه.

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن القدر الذي يسقط في مقابل تعجيل الجزء المعجل وبيع الحلول والتأجيل لا يجوز.

٢ - أنه يشبه بيع عشرة حاله بعشرين مؤجله وهذا ربا.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بأن تعجيل بعض المؤجل واسقاط باقيه فيه مصلحة للدائن والمدين فالدائن يستفيد التعجيل، والمدين يستفيد سقوط بعض الدين.

٢ - أنه لا غرر فيه ولا جهالة ولا ضرر فيه لواحد من الطرفين بل المصلحة فيه لهما ظاهرة كما تقدم.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الفقرة الثانية: وجه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز: أن أدلته أظهر في الدلالة على المراد.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه شيئان هما:

١ - الجواب عن الدليل الأول. ٢ - الجواب عن الدليل الثاني.

الشيء الأول: الجواب عن الدليل الأول:

١ - يجاب عن هذا الدليل: بأنه لا دليل على أن الاسقاط في مقابل التعجيل لا يجوز والأصل الجواز.

الشيء الثاني: الجواب عن الدليل الثاني:

يجاب عن هذا الدليل: بأن الربا في الزيادة التي في مقابل الأجل وليس في إسقاط بعض الدين في مقابل تعجيل باقيه.

الأمر الخامس: إذا كان لشخص دين حال على آخر فصالحه على تأجيله والزيادة فيه:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

الزيادة في الدين مقابل تأجيله ربا لا يجوز، وهو ربا الجاهلية المنصوص على تحريمه في القرآن.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تحريم الزيادة في الدين في مقابل تأجيله: أنه ربا، ومن أدلة تحريمه قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُواْ ٱلرِّبَوٰٓاْ أَضْعَٰفًا مُّضَٰعَفَةً ۖ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾[1].

الأمر السادس: المصالحة عن الحال ببعضه مؤجلاً.

وفيه ثلاث جوانب هي:

١ - صورته. ٢ - إمكانية وقوعه.

٣ - حكمه.

الجانب الأول: صورة المصالحة عن الحال ببعضه مؤجلاً:

من صور ذلك: أن يكون لشخص ألف ريال حالة فيضع خمسمائة ويؤجل الباقي.

الجانب الثاني: إمكانية الوقوع:

يمكن وقوع مثل هذه الصورة في حالتين:

١ - أن يمتنع المدين من الإقرار بالحق إلا بهذا الصلح ولا بينة مع الدائن.

٢ - أن يقصد الدائن الإحسان إلى المدين والإرفاق به.

الجانب الثالث: الحكم.

وفيه جزءان هما:

---

(١) سورة آل عمران، الآية [١٣٠].

١ - حكم الاسقاط. ٢ - التأجيل.

الجزء الأول: حكم الاسقاط:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كان بلفظ الصلح. ٢ - إذا كان بغير لفظ الصلح.

الجزئية الأولى: إذا كان بلفظ الصلح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفقرة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في الإسقاط إذا كان بلفظ الصلح على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح.

الفقرة الثانية: التوجيه.

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأنه من المصالحة عن المال ببعضه؛ لأن ما يحذف في مقابل الباقي، والمصالحة عن المال ببعضه لا تجوز؛ لأنه ظلم وهضم للحق.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن صاحب الحق أسقط حقه من غير إكراه فيجوز كما لو كان بغير لفظ الصلح؛ لأن العبرة بالمعنى لا باللفظ.

الفقرة الثالثة: الترجيح:

وفيه ثلاثة أشياء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز: بأن الإسقاط صدر من أهل باختياره وإرادته من غير مانع فيكون جائزاً.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١ - أنه لا دليل على عدم جواز المصالحة عن الحق ببعضه والأصل الجواز.

٢ - أنه وقع من غير إكراه، فلا يكون ظلماً ولا هضماً للحق.

الجزئية الثانية: إذا وقع الاسقاط بغير لفظ الصلح.

وفيه فقرتان هما:

١ - إذا كان الاسقاط شرطاً للإقرار.

٢ - إذا لم يكن الإسقاط شرطاً للإقرار.

الفقرة الأولى: إذا كان الإسقاط شرطاً في الإقرار:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كان الاسقاط شرطاً في الإقرار بالدين لم يصح. وكان للدائن الرجوع فيه.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الإسقاط إذا كان شرطاً في الإقرار ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾[1].

وذلك أن الامتناع عن أداء الحق إلا بجزء منه من أكل أموال الناس بالباطل.

٢ - قوله ﷺ: **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه)**[2]. وذلك أن الدائن لم تطب نفسه بما اسقطه وإنما أسقطه لانقاذ باقيه.

٣ - أن الامتناع عن أداء الحق إلا بجزء منه من أكل أموال الناس بالباطل وذلك حرام بنص الكتاب والسنة والاجماع.

الفقرة الثانية: إذا لم يكن الإسقاط شرطاً في الإقرار:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا لم يكن الاسقاط شرطاً في الإقرار كان جائزاً.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه جواز إسقاط بعض الحق إذا لم يكن شرطاً في الإقرار به.

أنه صادر من أهل بطوعه واختياره ورضاه فيكون صحيحاً.

---

(١) سورة البقرة [١٨٨].

(٢) سنن الدارقطني (٣/٢٦/٩٠).

الجزء الثاني: حكم التأجيل:

وفيه ثلاث جزئيات هي :

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في تأجيل الدين الحال على قولين :

القول الأول : أنه لا يصح.

القول الثاني : أنه يصح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان هما :

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى : توجيه القول الأول :

وجه هذا القول : بأن الحال لا يتأجل.

الفقرة الثانية : توجيه القول الثاني :

وجه هذا القول بما يأتي :

١ - قوله تعالى : ﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ﴾[1]. وذلك أن تأجيل الحق عهد على المؤجل فيجب الوفاء به وفاء بعهده.

٢ - حديث : **(لا ضرر في الإسلام)**[2]. وذلك أن عدم الوفاء بالتأجيل قد يسبب ضرراً للمدين خصوصاً إذا ترتب عليه تصرف يصعب الرجوع عنه أو يمتنع.

---

(١) سورة الإسراء، الآية [٣٤].

(٢) عزاه ابن رجب في جامع العلوم والحكم/ ٢٩١، إلى أبي داود في مراسيله.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح صحة التأجيل: أن أدلته أقوى وأظهر في الدلالة على المراد.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١ - كون الحال لا يتأجل مجرد دعوى تحتاج إلى دليل.

٢ - أن عدم تأجل الحال هو محل الخلاف فلا يحتج به.

الأمر السابع: إقرار المدعى عليه ببيت للمدعي على أن يسكنه أو يكون له جزء منه، أو يبني له فوقه غرفة أو نحو ذلك:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - صورة الصلح. ٢ - حكم الصلح.

٣ - ما يترتب عليه.

الجانب الأول: صورة الصلح:

من صور الصلح المذكور ما يأتي:

١ - أن يكون بيد شخص بيت لآخر لا حجة له عليه، فيتفق من بيده البيت مع مدعيه على أن يقر له به على أن يسكنه مطلقاً أو مدة محددة.

٢ - أن يدعي شخص على من بيده بيت من غير حجة فيتم الاتفاق بينهما على أن يقر المدعى عليه بالبيت لمدعيه بشرط أن يكون له جزء منه.

٣ - أن يدعي شخص بيتاً بيد آخر من غير بينة ثم يتفقان على أن يقر المدعى عليه بالبيت للمدعي عليه على أن يبني له فوقه غرفة.

الجانب الثاني: حكم الصلح:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

الإقرار بالصفة المذكورة في الأمثلة غير صحيح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة الصلح المذكور أن صاحب البيت يصالح عن ماله ببعضه أو بمنفعته وهذا لا يصح؛ لأنه ظلم وهضم للحق وأكل للمال بالباطل.

الجانب الثالث: ما يترتب على الصلح:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان المقر له يظن صحة الصلح.

٢ - إذا كان المقر له يعلم عدم صحة الصلح.

الجزء الأول: إذا كان المقر له يظن صحة الصلح.

وفيه جزئيتان:

١ - الرجوع بما بذله. ٢ - التعويض عنه.

الجزئية الأولى: الرجوع بما بذله.

وفيها فقرتان:

١ - حكم الرجوع. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان حكم الرجوع:

إذا كان المقر له يظن صحة الصلح كان له الرجوع بما صالح عليه متى شاء.

الفقرة الثانية: توجيه الحكم:

وجه جواز الرجوع فيما بذل في الصلح المذكور: أنه مبذول بغير حق فجاز الرجوع فيه كالمقبوض بالعقد الفاسد.

الجزئية الثانية: التعويض عن المبذول في الصلح:

وفيها فقرتان هما:

١ - أمثلته. ٢ - حكم التعويض.

الفقرة الأولى: أمثلة التعويض:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أجرة السكن.

٢ - ضمان الأضرار المترتبة على الاستعمال.

الفقرة الثانية: حكم التعويض.

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كان المقر له بالدار يظن صحة الصلح استحق على المقر التعويض عما استغله من المنافع وما سببه من اضرار.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق المقر له التعويض عما استغله المقر من المنافع وما سببه من أضرار: أن المقر لا حق له فيه والمقر له معذور ببذله فلا يكون مسوغاً لأكله.

الجزء الثاني: إذا كان المقر له يعلم عدم صحة الصلح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الرجوع بما صالح عليه. ٢ - التعويض.

الجزئية الأولى: الرجوع:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم الرجوع. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان حكم الرجوع:

يحق للمقر له الرجوع بما صالح عليه متى شاء ولو كان يعلم عدم صحة الصلح.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه صحة رجوع المقر له بما صالح عليه المقر أنه متبرع به له فملك الرجوع به كالعارية.

الجزئية الثانية: التعويض:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم التعويض. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان حكم التعويض:

ما بيد المقر مما صالح عليه المقر له من حيث الضمان كالعارية.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه الحاق ما بيد المقر بالعارية: أن الانتفاع به مبذول له على وجه التبرع، والعارية كذلك.

الأمر الثامن: مصالحة المكلف على الإقرار بالعبودية:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - صورته. ٢ - وقوعه.

٣ - حكمه.

الجانب الأول: صورة الصلح على الإقرار بالعبودية:

من صور ذلك: أن يتفق مكلف مع مكلف آخر على أن يقر له بأنه عبده ليبيعه ويقتسمان الثمن.

الجانب الثاني: وقوعه:

الإقرار بالعبودية كذباً وزوراً ليس مستغرباً على الحرامية المستهترين بأحكام الإسلام للنصب على الناس وأكل أموالهم بالباطل.

الجانب الثالث: حكم هذا الصلح:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

الصلح على الإقرار بالعبودية كذباً، حرام لا يجوز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تحريم الصلح على الإقرار بالعبودية كذباً: أنه غش وتزوير وأكل للأموال بالباطل.

الامر التاسع: مصالحة المرأة الأجنبية على الإقرار بالزوجية:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - صورته. ٢ - وقوعه.

٣ - حكمه.

الجانب الأول: صورته:

من صور ذلك: أن يحتاج شخص لا زوجة له إلى وظيفة يشترط لشاغلها أن يكون متزوجاً فيتفق مع امرأة لتقر له بالزوجية على مبلغ من المال.

الجانب الثاني: وقوع مثل هذا الصلح:

ليس صعباً على ضعاف النفوس أن يضحوا بأمانتهم وسمعتهم في سبيل الحصول على مرادهم ولو كان ذلك بالطرق الملتوية.

الجانب الثالث: حكم هذا الصلح:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: الحكم:

الصلح مع المرأة الأجنبية للإقرار بالزوجية حرام لا يجوز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تحريم الصلح على الإقرار بالزوجية ما يأتي:

١ - أنه غش وتزوير. ٢ - أنه من أكل أموال الناس بالباطل.

٣ - قد يترتب عليه الإرث ولحوق النسب بلا سبب.

٤ - قد يدخل الشيطان بين المتصالحين فيزين لهما الوقوع في الفاحشة بناء على هذا الصلح.

الأمر العاشر: الصلح عن الدعوى:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلته. ٢ - حكمه.

الجانب الأول: أمثلة الصلح عن الدعوى:

من أمثلة الصلح عن الدعوى ما يأتي:

١ - أن يدعي شخص على آخر أنه عبده فيصالحه على ترك الدعوى.

٢ - أن يدعي رجل على امرأة أنها زوجته فتصالحه على ترك الدعوى.

٣ - أن تدعي امرأة على رجل أنه زوجها فيصالحها على ترك الدعوى.

٤ - أن يدعي شخص على آخر ديناً فيصالحه على تركه.

الجانب الثاني: حكم الصلح عن الدعوى:

وفيه جزءان هما:

١ - في حق من يعلم كذب نفسه. ٢ - في حق من لا يعلم كذب نفسه.

الجزء الأول: الصلح عن الدعوى في حق من يعلم كذب نفسه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الجزئية الأولى: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - الصلح عن دعوى الدين مع العلم به سواء كان العالم المدعي أم المنكر.

٢ - صلح من ادعي عليه العبودية سواء كان العالم المدعي أم المدعي عليه.

٣ - صلح من ادعي عليها الزوجية سواء كانت هي العالمه أم المدعي عليها.

الجزئية الثانية: الحكم:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

صلح من يعلم كذب نفسه لا يجوز سواء كان هو المدعي أم المدعي عليه.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز الصلح ممن يعلم كذب نفسه: أنه ظلم وأكل لأموال الناس بالباطل.

الجزء الثاني: الصلح عن الدعوى في حق من لا يعلم كذب نفسه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الجزئية الأولى: الأمثلة:

من أمثلة الصلح عن الدعوى ممن لا يعلم كذب نفسه ما يأتي:

١ - أن يدعي شخص ديناً على آخر وهما لا يعلمان قدره.

٢ - أن يدعي شخص الرق على آخر وهو لا يعلم صدقه.

٣ - أن يدعي شخص زوجية امرأة وهي لا تعلم صدقه.

الجزئية الثانية: الحكم:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

الصلح عن الدعوى ممن لا يعلم كذب نفسه جائز.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز الصلح عن الدعوى ممن لا يعلم كذب نفسه ما يأتي:

١ -أنه بهذا الصلح يدفع ضرر الدعوى عن نفسه ودفع الضرر جائز.

٢ - أنه لا ظلم ولا ضرر على أحد بهذا الصلح فيجوز.

الأمر الحادي عشر: الصلح على الإقرار بالحق بجزء منه:

وفيه جانبان هما:

١ - صورته. ٢ - حكمه.

الجانب الأول: صورة الصلح للإقرار بالحق.

من صور ذلك: أن يكون لشخص على آخر ألف ريال لا بينة له بها فيقول لمدينه أقر بحقي وأعطيك منه مئتي ريال فيقر له به.

الجانب الثاني: حكم الصلح:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الإقرار.
٢ - حكم الصلح.

الجزء الأول: حكم الإقرار:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا أقر المدين بالحق على جزء منه كان الإقرار صحيحاً.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه صحة الإقرار المذكور: أنه إقرار بحق يحرم إنكاره فيكون جائزاً.

الجزء الثاني: حكم الصلح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.
٣ - حكم العوض المأخوذ.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا صالح المدين على الإقرار بالحق بجزء منه لم يصح الصلح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة الصلح على الإقرار بالحق بجزء منه: أنه يجب الإقرار بالحق من غير مقابل فلا يجوز أخذ العوض عنه.

الجزئية الثالثة: بيان حكم العوض المأخوذ بهذا الصلح:

وفيه فقرتان هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

العوض المأخوذ بالصلح عن الإقرار بالحق بجزء منه حرام لا يجوز.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه تحريم أخذ العوض بالصلح عن الإقرار بالحق بجزء منه: أنه ظلم وأكل لأموال الناس بالباطل.

الأمر الثاني عشر: المصالحة عن الحق المقر به بغير جنسه:

وفيه أربعة جوانب هي:

١ - المصالحة بالنقد عن النقد.
٢ - المصالحة عن النقد بعرض.
٣ - المصالحة عن النقد بمنفعة.
٤ - مصالحة المرأة عن دينها بتزوجها.

الجانب الأول: المصالحة عن النقد بنقد.

وفيه جزءان هما:

١ - مثاله.
٢ -حكمه.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة المصالحة عن النقد بنقد ما يأتي:

١ - المصالحة عن الفضة بالذهب.
٢ - المصالحة عن الريالات بالدولارات.
٣ - المصالحة بالجنيهات عن الريالات.

الجزء الثاني: الحكم:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الحكم.
٢ - دليله.
٣ - شرطه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

المصالحة عن النقد بالنقد جائزة.

الجزئية الثانية: الدليل:

من أدلة جواز المصالحة عن النقد بالنقد: ما ورد عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: «كنا نبيع الإبل بالدراهم فنأخذ عنها الدنانير، فسألنا رسول الله ﷺ فقال: لا بأس بها إذا كان بسعر يومها ولم يتفرقا وبينهما شيء»(١).

الجزئية الثالثة: شرط المصالحة بالنقد عن النقد:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الشرط. ٢ - دليله.

الفقرة الأولى: بيان الشرط:

يشترط للمصالحة عن النقد بالنقد شرطان هما:

١ - أن يكون بسعر يومها. ٢ - التقابض في المجلس.

الفقرة الثانية: دليل الشرط:

دليل شرط المصالحة بالنقد عن النقد: حديث ابن عمر السابق.

الجانب الثاني: المصالحة عن النقد بعرض أو العكس:

وفيه جزءان:

١ - مثاله. ٢ - حكمه.

الجزء الأول: الأمثلة.

من أمثلة المصالحة عن النقد بالعرض أو العكس ما يأتي:

١ - أن يكون لشخص في ذمة آخر ألف ريال فيصالحه عنها ببر.

٢ - أن يكون لشخص في ذمة آخر مائة كيلو بر فيصالحه عنها بألف ريال.

---

(١) سنن أبي داود، باب في اقتضاء الذهب من الورق (٣٣٥٤).

الجزء الثاني: الحكم:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - شرطه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

المصالحة عن النقد بعرض أو العكس جائز.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز المصالحة عن النقد بالعرض: أن ذلك بيع والبيع جائز.

الجزئية الثالثة: الشرط:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الشرط. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الشرط:

يشترط للمصالحة عن النقد بالعرض ما يشترط في البيع.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه اشتراط شروط البيع في المصالحة عن النقد بالعرض: أنه بيع كما تقدم.

الجانب الثالث: المصالحة عن النقد بالمنفعة:

وفيه جزءان هما:

١ - أمثلته. ٢ - حكمه.

الجزء الأول: أمثلة المصالحة عن النقد بالمنفعة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يكون لشخص في ذمة آخر نقود فيستأجر بها بيتاً.

٢ - أن يكون لشخص نقود عند آخر فيستأجر بها سيارة.

الجزء الثاني: الحكم:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الحكم.
٢ - توجيهه.
٣ - شرطه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان لشخص عند آخر نقود فصالح عنها بمنفعة جاز.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز المصالحة عن النقود بالمنفعة: أنها إجارة والإجارة جائزة.

الجزئية الثالثة: الشرط:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الشرط.
٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الشرط:

يشترط في المصالحة عن النقد بالمنفعة ما يشترط في الإجارة.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه اشتراط شروط الإجارة في المصالحة عن النقد بالمنفعة: أنها إجارة فيشترط لها شروطها.

الجانب الرابع: مصالحة المرأة عن دينها بتزوجها لدائنها:

وفيه جزءان هما:

١ - الأمثلة.
٢ - الحكم.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة مصالحة المرأة عن دينها بتزوجها لدائنها: أن يكون لشخص دين في ذمة امرأة فتصالحه على أن يتزوجها في مقابل مالَهُ في ذمتها.

الجزء الثاني: الحكم:

وفيه ثلاث جزئيات هي :

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.
٣ - الشروط.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

يجوز للمرأة أن تصالح دائنها بأن تتزوجه بماله من دين في ذمتها.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز مصالحة المرأة عن دينها بتزوجها لدائنها : أن ذلك نكاح وحكم النكاح الجواز.

الجزئية الثالثة: الشروط:

وفيها فقرتان هما :

١ - بيان الشروط.
٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الشروط :

يشترط في مصالحة المرأة عن دينها بتزوجها لدائنها ما يشترط في النكاح.

الفقرة الثانية : التوجيه :

وجه اشتراط شروط النكاح في مصالحة المرأة عن دينها بتزوجها لدائنها : أن ذلك نكاح فيشترط فيه ما يشترط في النكاح.

الأمر الثالث عشر: المصالحة عن الحق بجنسه:

وفيه جزءان هما :

١ - إذا كان الحق ربوياً.
٢ - إذا كان الحق غير ربوي.

الجزء الأول: إذا كان الحق ربوياً:

وفيه جزئيتان هما :

١ - المثال.
٢ - الحكم.

الجزئية الأولى: المثال:

من أمثلة المصالحة عن الحق الربوي بجنسه.

أن يكون لشخص في ذمة آخر مائة كيلو تمر سكري فيصالحه عنه بمائة كيلو تمر إخلاص.

الجزئية الثانية: الحكم:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.
٣ - الشروط.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

المصالحة عن الربوي بجنسه جائزة بشروطها الآتي بيانها.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز المصالحة عن الربوي بجنسه أن ذلك بيع والبيع جائز إذا تحققت شروطه وانتفت موانعه.

الفقرة الثالثة: الشروط:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الشروط.
٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الشروط:

يشترط للمصالحة عن الربوي بجنسه شرطان:

الشرط الأول: التساوي.

الشرط الثاني: التقابض في مجلس العقد.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه اشتراط التساوي والتقابض في الصلح عن الربوي بجنسه: أن ذلك بيع، وبيع الربوي بجنسه يشترط فيه التساوي والتقابض؛ لحديث: **(الذهب بالذهب مثلاً بمثل يداً بيد، والفضة بالفضة مثلاً بمثل يداً بيد والبر بالبر مثلاً بمثل يداً بيد ...)**[1].

الجزء الثاني: إذا كان الحق غير ربوي:

وفيه جزئيتان هما:

١ - المثال. ٢ - الحكم.

الجزئية الأولى: المثال:

من أمثلة المصالحة عن الحق غير الربوي بجنسه ما يأتي:

١ - المصالحة عن الثياب بالثياب. ٢ - المصالحة عن القماش بالقماش.

الجزئية الثانية: الحكم:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

المصالحة عن الحق غير الربوي بجنسه جائزة مع التفاضل والنساء.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز المصالحة عن الحق غير الربوي بجنسه مع التفاضل والنساء: أنه بيع، وبيع غير الربويات لا يشترط فيها تساوٍ ولا تقابض.

---

(١) صحيح مسلم، باب الصرف وبيع الذهب بالورق (١٥٨٧).

الأمر الرابع عشر: المصالحة عما في الذمة بشيء في الذمة:

وفيه جانبان هما:

١ - مثاله. ٢ - حكمه.

الجانب الأول: المثال:

من أمثلة المصالحة عما في الذمة بشيء في الذمة: أن يكون الشخص مديناً لآخر بألف ريال فيصالحه عنها بمائة كيلو بر في الذمة.

الجانب الثاني: الحكم:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

المصالحة عما في الذمة بشيء في الذمة لا يجوز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز المصالحة عما في الذمة بشيء في الذمة: أنه من بيع الدين بالدين وذلك لا يجوز؛ للنهي عن بيع الكالئ بالكالئ[1].

الأمر الخامس عشر: المصالحة عن المجهول:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان يتعذر علمه. ٢ - إذا كان لا يتعذر علمه.

الجانب الأول: المصالحة عن المجهول الذي يتعذر علمه:

وفيه جزءان هما:

١ - أمثلته. ٢ - حكمه.

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي، باب النهي عن بيع الدين بالدين (٥/ ٢٩٠).

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة المصالحة عن المجهول الذي يتعذر علمه ما يأتي :

١ - المصالحة عن العقارات التي انطمست معالمها ، وضاعت مستنداتها وخفيت حدودها.

٢ - المصالحة عن الديون التي ضاعت مستنداتها ولم يعلم مقدارها.

الجزء الثاني: حكم المصالحة عن الحقوق التي يتعذر علمها:

وفيه ثلاث جزئيات هي :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - الدليل.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا اصطلح المختلفون في الحقوق المجهولة التي يتعذر علمها جاز.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز الصلح عن الحقوق المجهولة التي يتعذر علمها ما يأتي :

١ - أن إنهاء الخلاف واجب ولا سبيل إلى ذلك في الحقوق المجهولة التي يتعذر علمها إلا بالصلح.

٢ - أنه لا يجوز إبقاء الحقوق معلقة من غير فائدة ، ولا يمكن أن يستفاد منها مع قيام الخلاف ، ولا سبيل إلى إنهائه في الحقوق المجهولة التي يتعذر علمها إلا بالصلح.

٣ - أن إبراء الذمم واجب ولا سبيل إلى ذلك في الحقوق المجهولة التي يتعذر علمها إلا بالصلح.

الجزئية الثالثة: الدليل:

من أدلة الصلح عن المجهول الذي يتعذر علمه: قول الرسول ﷺ للرجلين الذين اختصما في مواريث درست بينهما: **(اقتسما وتوخيا الحق ثم استهما ثم تحالا)**[1].

الجانب الثاني: المصالحة عن المجهول الذي لا يتعذر علمه:

وفيه جزءان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة الصلح عن المجهول الذي لا يتعذر علمه ما يأتي:

١ - المصالحة عن النصيب من التركة الموجودة قبل معرفته.

٢ - المصالحة عن النصيب من ربح الشركة قبل معرفته.

٣ - المصالحة عن مستخلصات المشاريع قبل معرفتها.

٤ - المصالحة عن قيمة البضائع قبل معرفتها.

٥ - المصالحة عن الديون قبل معرفتها.

الجزء الثاني: الحكم:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

المصالحة عن المجهول الذي لا يتعذر علمه لا تصح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة المصالحة عن المجهول الذي لا يتعذر علمه ما يأتي:

١ - أن ذلك بيع وبيع المجهول لا يصح؛ لما فيه من الغرر.

٢ - أنه لا حاجة إلى المصالحة عن المجهول إذا لم يتعذر علمه؛ لإمكان العلم.

---

(١) سنن أبي داود، باب في قضاء القاضي إذا أخطأ (٣٥٨٣).

المسألة الثانية: الصلح مع الإنكار:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «ومن ادعي عليه بعين أو دين فسكت أو أنكر وهو يجهله ثم صالح بمال صح، وهو للمدعي بيع يرد معيبه ويفسخ الصلح، ويؤخذ منه بشفعة، وللآخر إبراء فلا رد ولا شفعة، وإن كذب أحدهما لم يصح في حقه باطناً وما أخذه حرام.

ولا يصح بعوض عن حد سرقة وقذف ولا حق شفعة وترك شهادة وتسقط الشفعة والحد».

الكلام في هذه المسألة في خمسة فروع هي:

١ - معنى الصلح على الانكار. ٢ - مثاله.
٣ - حكمه. ٤ - نفوذه.
٥ - تكييفه.

الفرع الأول: معنى الصلح على الإنكار:

صلح الإنكار: أن يدعي شخص على آخر بعين أو دين فيسكت أو ينكر فيصالحه على تعويضه.

الفرع الثاني: أمثلة الصلح على إنكار:

من أمثلة ذلك: أن يدعي شخص على آخر أن السيارة التي في يده له وينكر المدعي عليه؛ لأنه اشتراها من المعرض، فيصالحه عنها بثمنها أو أقل أو أكثر.

الفرع الثالث: حكم الصلح على الإنكار:

وفيه أمران هما:

١ - حكم الصلح من حيث هو. ٢ - حكم الصلح بالنسبة لأطرافه.

الأمر الأول: حكم الصلح من حيث هو:

وقد تقدم ذلك في أول الموضوع.

الأمر الثاني: حكم الصلح بالنسبة لأطرافه:

وفيه جانبان هما:

١ - الحكم في حق المدعي. ٢ - الحكم في حق المدعى عليه.

الجانب الأول: حكم الصلح بالنسبة للمدعي:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان يعتقد صدق نفسه. ٢ - إذا كان يعلم كذب نفسه.

الجزء الأول: صلح المدعي إذا كان يعتقد صدق نفسه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان المدعي يعتقد صدق نفسه فالصلح صحيح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه صحة الصلح من المدعي إذا كان يعتقد صدق نفسه: أنه إما أن يكون المدعي به ملكه في الواقع ونفس الأمر، فيكون صلحه عن حقه فعلاً، وهذا لا خلاف فيه.

وإما ألا يكون ملكه في الواقع ونفس الأمر فيكون معذوراً بالخطأ.

الجزء الثاني: حكم الصلح في حق المدعي إذا كان يعلم كذب نفسه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان المدعي يعلم كذب نفسه فالصلح في حقه حرام لا يجوز.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز الصلح من المدعي إذا كان يعلم كذب نفسه: أنه غش وتزوير وأكل لأموال الناس بالباطل.

الجانب الثاني: حكم الصلح في حق المدعي عليه:

حكم الصلح في حق المدعي عليه كحكمه في حق المدعي كما تقدم بيانه.

الفرع الرابع: نفوذ الصلح:

وفيه أمران هما:

١ - نفوذ الصلح ظاهراً. ٢ - نفوذ الصلح باطناً.

الأمر الأول: نفوذ الصلح ظاهراً:

وفيه جانبان هما:

١ - معنى النفوذ ظاهراً. ٢ - النفوذ.

الجانب الأول: معنى النفوذ ظاهراً:

النفوذ ظاهراً: هو ترتيب آثار الحكم عليه قضاء وحكماً وإلزام الطرفين بمقتضاه.

الجانب الثاني: النفوذ:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان النفوذ. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان النفوذ:

صلح الانكار ينفذ في الظاهر ويلزم الطرفان بمقتضاه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه نفوذ صلح الإنكار ظاهراً أن هذا هو الذي يمكن علمه، أما الباطن وهو ما في نفس الأمر فلا يطلع عليه إلا الله.

الأمر الثاني: نفوذ الصلح باطناً:

وفيه جانبان هما:

١ - معنى النفوذ باطناً. ٢ - النفوذ.

الجانب الأول: معنى النفوذ باطناً:

معنى النفوذ باطناً هو ترتيب آثار الصلح عليه في الواقع ونفس الأمر ومنها ما ياتي:

١ - براءة الذمة به.

٢ - عدم المساءلة عنه في الآخرة سواء كان صحيحاً أم باطلاً.

٣ - إباحة ما ترتب عليه في الدنيا.

٤ - صحة التصرف في محله ونفوذه باطناً.

الجانب الثاني: النفوذ.

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

الصلح في حالة الكذب لا ينفذ في الباطن فيلزم من يعلم كذب نفسه أن يرد ما أخذه، ولا يجوز له التصرف فيه وسيحاسب عنه في الآخرة.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم نفوذ الصلح مع الكذب في الباطن ما يأتي:

١- قوله ﷺ: **(إنكم تختصمون إلي ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي له، وإنما أقضي بنحو ما اسمع، فمن قطعت له شيئاً من مال أخيه فإنما اقتطع له جمرة من النار فليستقل أو ليستكثر)**(١).

ووجه الاستدلال بالحديث: أنه جعل المحكوم به لأحد الخصمين من مال الآخر جمرة من النار، ولو كان الحكم يبيحه في الباطن ما كان كذلك.

٢- أن المأخوذ بالصلح بغير حق غش وتزوير وظلم وذلك لا يبيحه الحكم؛ لأن الحكم لفصل الخصومات وفض المنازعات وليس لإباحة المحرمات.

الفرع الخامس: تكييف الصلح:

وفيه أمران هما:

١- تكييف الصلح بالنسبة للمدعي. ٢- تكييفه بالنسبة للمدعى عليه.

الأمر الأول: تكييف الصلح بالنسبة للمدعي.

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- التكييف. ٢- التوجيه.

٣- أثر التكييف.

الجانب الأول: التكييف:

صلح الإنكار بالنسبة للمدعي بيع.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار الصلح في حق المدعي بيعاً: أنه معاوضة عما يدعي أنه له، وهذا هو معنى البيع.

---

(١) صحيح مسلم، باب الحكم بالظاهر (١٧١٣).

الجانب الثالث: ما يترتب على اعتبار الصلح بيعاً:

مما يترتب على اعتبار الصلح بيعاً ما يأتي:

١ - ثبوت الخيار فيه.
٢ - أخذ أرش العيب.
٣ - جواز الرد بالعيب.
٤ - ثبوت الشفعة فيه إن كان العوض شقصاً.

الأمر الثاني: تكييف الصلح بالنسبة للمدعي عليه:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - التكييف.
٢ - التوجيه.
٣ - أثر التكييف.

الجانب الأول: التكييف:

صلح الأنكار بالنسبة للمدعى عليه إبراء.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار الصلح بالنسبة للمدعى عليه إبراء: أنه يدعي أن ما بيده ملكه وأن ما بذله افتداء ليمينه ودفع الضرر عنه، وقطعاً للخصومة وصيانة لنفسه عن التبذل بحضور مجلس الحكم فصار المدفوع إبراء.

الجانب الثالث: أثر التكييف:

مما يترتب على اعتبار الصلح بالنسبة للمنكر إبراء ما يأتي:

١ - عدم ثبوت الخيار له.
٢ - عدم جواز الرد بالعيب.
٣ - عدم أخذ أرش العيب.
٤ - عدم ثبوت الشفعة به.

المبحث السادس

الصلح عن الغير

وفيه مطلبان هما :

١ - مثاله.

٢ - حكمه.

المطلب الأول

المثـال

من أمثلة الصلح عن الغير: أن يتقدم شخص إلى المدعي ويطلب منه الصلح عن المدعي عليه ويتم ذلك.

المطلب الثاني

حكم الصلح عن الغير

وفيه ثلاث مسائل :

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

٣ - الرجوع على الغير.

المسألة الأولى : بيان الحكم.

الصلح عن الغير جائز، سواء كان المدعى به عيناً أم ديناً وسواء أذن المصالح عنه أم لم يأذن، وسواء ذكر أنه وكيل للمصالح عنه أم لا .

المسألة الثانية: التوجيه.

وجه صحة الصلح عن الغير: أنه قصد براءته وقطع الخصومة عنه كما لو قضى دينه.

٢ - أن علياً وأبا قتادة قضيا الدين عن الميت وأقرهما رسول الله ﷺ.

المسألة الثالثة: الرجوع على الغير بما بذل في الصلح.

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان الصلح بإذن المصالح عنه.

٢ - إذا كان الصلح بغير إذن المصالح عنه.

الفرع الأول: إذا كان الصلح بإذن المصالح عنه.

وفيه أمران هما:

١ - إذا نوى الرجوع.

٢ - إذا لم ينوى الرجوع.

الأمر الأول: الرجوع إذا كان الصلح بينة الرجوع.

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الرجوع.

٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم.

إذا كان الصلح عن الغير بإذنه بنية الرجوع: جاز الرجوع عليه.

الجانب الثاني: التوجيه.

وجه الرجوع على المصالح عنه بإذنه بنية الرجوع: أن المصالح نائب عن المصالح عنه في الصلح وقد نوى الرجوع فيجوز له الرجوع كالوكيل.

الأمر الثاني: إذا كان الصلح بغير نية الرجوع.

وفيه جانبان هما :

١ - حكم الرجوع.

٢ - التوجيه.

الجانب الأول: حكم الرجوع.

إذا كان الصلح عن الغير بإذنه بغير نية الرجوع : لم يثبت الرجوع.

الجانب الثاني: التوجيه.

وجه عدم رجوع المصالح عن الغير بإذنه عليه إذا لم ينو الرجوع : أنه متبرع عنه ولم ينو الرجوع عليه فلم يرجع كما لو تصدق عنه.

الفرع الثاني : إذا كان الصلح بغير إذن المصالح عنه.

وفيه أمران هما :

١ - حكم الرجوع.

٢ - التوجيه.

الأمر الأول: حكم الرجوع.

إذا كان الصلح عن الغير بغير إذنه لم يثبت الرجوع. سواء كان الصلح بنية الرجوع أم لا.

الأمر الثاني: التوجيه.

وجه عدم رجوع المصالح عن الغير عليه إذا كان الصلح بغير إذنه : أنه أدى عن الغير ما لا يلزمه أداؤه بغير إذنه فكان متبرعاً لم يؤذن له فلم يرجع كما لو تصدق عنه بغير إذنه.

المبحث السابع

الصلح عن القصاص

وفيه مطلبان هما :

١ - مثاله. ٢ - حكمه.

المطلب الأول

المثال

من أمثلة الصلح عن القصاص : أن يجب لشخص القصاص على آخر فيصالحه عن القصاص بالدية أو أكثر منها.

المطلب الثاني

حكم الصلح عن القصاص

وفيه مسألتان هما :

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : بيان الحكم :

الصلح عن القصاص جائز سواء كان بالدية أو أكثر أو أقل.

المسألة الثانية : التوجيه :

وفيها فرعان هما :

١ - توجيه جواز الصلح من حيث هو.

٢ - توجيه الصلح بغير قدر الدية.

الفرع الأول : توجيه جواز الصلح من حيث هو :

وجه جواز الصلح عن القصاص: أنه إنقاذ للنفس من الهلكة فكان جائزاً كالانقاذ من الغرق والحريق ونحوها.

الفرع الثاني: توجيه جواز الصلح بغير قدر الدية:

وجه جواز الصلح عن القصاص بغير قدر الدية: أن المال في القصاص غير متعين فلا يكون عوض الصلح في مقابله.

المبحث الثامن

الصلح عن الحد

وفيه ثلاثة مطالب هي :

١ - بيان المراد بالصلح عن الحد. ٢ - مثاله.

٣ - حكمه.

المطلب الأول

بيان المراد بالصلح عن الحد

المراد بالصلح عن الحد أحد أمرين هما :

١ - الصلح عن القبض على مرتكب الحد وتسليمه للسلطة.

٢ - الصلح عن تنفيذ الحد.

المطلب الثاني

مثال الصلح عن الحد

وفيه مسألتان هما :

١ - مثال الصلح عن تسليم مرتكب الحد للسلطة.

٢ - مثال الصلح عن تنفيذ الحد.

المسألة الأولى : مثال الصلح عن التسليم.

من أمثلة الصلح عن تسليم مرتكب الحد للسلطة : أن يقبض شخص غير مسؤول على مرتكب حد فيطلب منه أن يتركه على أن يعطيه مبلغاً من المال فيفعل.

المسألة الثانية : مثال الصلح عن تنفيذ الحد.

من أمثلة الصلح عن تنفيذ الحد : أن يثبت على شخص حد من الحدود فيصالح الحاكم على عدم التنفيذ على مبلغ من المال فيفعل.

المطلب الثالث

حكم الصلح عن الحد

وفيه مسألتان هما:

١ - حكم الصلح. ٢ - حكم العوض المصالح عليه.

المسألة الأولى: حكم الصلح:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

الصلح عن الحد: لا يجوز، سواء كان الصلح على عدم تسليم مرتكب الحد إلى السلطة أم على تنفيذ الحد عليه بعد ثبوته.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه تحريم الصلح عن الحد: أنه حق لله فلا يجوز لأحد إسقاطه.

المسألة الثانية: حكم العوض المصالح عليه.

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم.

العوض المأخوذ عن الصلح عن الحد حرام لا يجوز، ويجب رده إلى من أخذ منه.

الفرع الثاني: التوجيه.

وجه تحريم العوض المأخوذ عن الصلح عن الحد: أنه من أكل أموال الناس بالباطل؛ لأنه في غير مقابل؛ لأن الحد حق لله كما تقدم وليس حقاً لمن أجرى الصلح معه. كما أن مرتكب الحد لم يستفد منه شيئاً لأنه لم يسقط الحد عنه.

المبحث التاسع

الصلح عن حد السرقة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - الصلح عن الحد نفسه. ٢ - الصلح عن المسروق.

٣ - وجه نص المؤلف على حد السرقة دون غيره من الحدود.

المطلب الأول

الصلح عن الحد نفسه

وقد تقدم هذا في الصلح عن الحد.

المطلب الثاني

الصلح عن المسروق

وفيه مسألتان هما:

١ - صورته.

٢ - حكمه.

المسألة الأولى: صورة الصلح عن المسروق:

من صور الصلح عن المسروق ما يأتي:

١ - أن يكون المسروق ذهباً فيصالح عنه بنقود.

٢ - أن يكون المسروق عروضاً فيصالح عنها بنقود.

٣ - أن يكون المسروق نقوداً فيصالح عنها بعروض.

المسألة الثانية: حكم الصلح:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

الصلح عن المسروق جائز، سواء كان نقوداً أم عروضاً.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز الصلح عن المسروق: أنه حق مالي لآدمي فجاز له الصلح عليه كسائر حقوقه المالية.

المطلب الثالث

وجه نص المؤلف على حد السرقة دون غيره

نص المؤلف على حد السرقة دون غيره من الحدود؛ لأن في السرقة حقاً مالياً فبين حكم الصلح عنه لئلا يتوهم جواز الصلح عنه.

المبحث العاشر

الصلح عن حد القذف

وفيه أربعة مطالب هي:

١ - صورة الصلح عن حد القذف.

٢ - حكم الصلح عن حد القذف.

٣ - سقوط الحد بالصلح.

٤ - حكم العوض المأخوذ بالصلح.

المطلب الأول

صورة الصلح عن حد القذف

وفيه مسألتان هما:

١ - الصلح عن المطالبة به.

٢ - الصلح عن تنفيذه.

المسألة الأولى: صورة الصلح عن المطالبة به.

من صور الصلح عن المطالبة بحد القذف: أن يقذف شخص آخر بما يوجب الحد فيطلب القاذف من المقذوف أن لا يطالب بإقامة الحد عليه على أن يعطيه مبلغاً من المال فيقبل المقذوف ويخلي سبيله.

المسألة الثانية: صورة الصلح عن تنفيذ حد القذف.

من صور الصلح عن تنفيذ حد القذف: أن يطلب القاذف بعد الحكم عليه بالحد ألا يقام عليه مقابل مبلغ من المال ويقبل منه ذلك.

المطلب الثاني

حكم الصلح

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم.

الصلح عن حد القذف لا يجوز ولا يصح.

المسألة الثانية: التوجيه.

وجه عدم جواز الصلح عن حد القذف: أنه حق لله على قول، وحق لله وللآدمي على قول آخر، والآدمي لا يملك إسقاط حق الله سواء كان خاصاً أم مشتركاً فلا يجوز له أن يصالح عنه.

المطلب الثالث

سقوط الحد بالصلح

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا قيل: إن حد القذف حق لله.

٢ - إذا قيل: إن حد القذف حق للمقذوف.

المسألة الأولى: سقوط حد القذف إذا قيل: إنه حق لله:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا قيل: إن حد القذف حق لله لم يسقط بالصلح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم سقوط حد القذف بالصلح إذا قيل: إنه حق لله: أن المقذوف لا يملك إسقاطه فلا يصح صلحه عنه.

المسألة الثانية: سقوط حد القذف إذا قيل: إنه حق للمقذوف:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا قيل: إن حد القذف حق للمقذوف سقط بالصلح.

الفرع الثاني: التوجيه.

وجه سقوط حد القذف بالصلح عنه إذا قيل: إنه حق للمقذوف: أنه مشروع من أجل دفع الضرر عنه، فإذا رضي بإسقاطه سقط، كإسقاط القصاص.

المطلب الرابع

أخذ العوض بالصلح عن حد القذف

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا قيل بسقوطه.

٢ - إذا قيل: إن الحد لا يسقط.

المسألة الأولى: أخذ العوض على القول بالسقوط بالصلح.

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الخلاف.

٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في جواز أخذ العوض عن إسقاط حد القذف إذا قيل: إنه يسقط بالإسقاط على قولين:

القول الأول: أنه لا يجوز.

القول الثاني: أنه يجوز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول.

٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم جواز أخذ العوض عن اسقاط حد القذف بما يأتي:

١ - أنه ليس بمال ولا يؤول إلى المال فلم يجز أخذ المال عنه.

٢ - أن حد القذف لصيانة العرض، والعرض لا يعتاض عنه بالمال.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بجواز أخذ العوض عن اسقاط حد القذف: بأن المقذوف هو الذي سيتضرر باسقاط الحد فجاز له أخذ العوض عنه في مقابل ما سيلحقه من الضرر.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح.

٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو جواز الأخذ.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح جواز أخذ العوض عن إسقاط حد القذف ما يأتي:

١ - أن المقذوف لم يسقط حد القذف إلا بشرط العوض، والمسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً. وهذا الشرط لم يحل حراماً ولم يحرم حلالاً.

٢ - أن عدم جواز أخذ العوض وسيلة إلى إشاعة الفاحشة والوقوع في أعراض الناس كذباً وزوراً، ثم التحيل على إسقاط الحد بمصالحة المقذوف الجاهل بسقوط الحد وعدم استحقاق العوض.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه مجرد دعوى لا دليل عليها، وهي خلاف الأصل في التعامل بين الناس.

المبحث الحادي عشر

الصلح عن حق الشفعة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - صورة الصلح عن حق الشفعة. ٢ - حكم الصلح عن حق الشفعة.

٣ - سقوط الشفعة بالصلح عنها.

المطلب الأول

صورة الصلح عن حق الشفعة

من صور الصلح عن حق الشفعة: أن يبيع أحد الشريكين نصيبه فيما تجوز فيه الشفعة فيطلب المشتري من الشريك الذي لم يبع ألا يشفع ويعوضه عن ذلك فيفعل.

المطلب الثاني

حكم الصلح عن حق الشفعة

وفيه ثلاث مسائل:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

المسألة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في جواز الصلح عن حق الشفعة على قولين:

القول الأول: أنه لا يجوز.

القول الثاني: أنه يجوز.

المسألة الثانية: التوجيه.

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفرع الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول: أن الشفعة لدفع ضرر الشركة فإذا رضي الشريك بالضرر سقط حقه فيها ولم يجز له أخذ البدل؛ لأن حق الشفعة ليس بمال فلا يجوز أخذ البدل عنه.

الفرع الثاني: توجيه القول الثاني.

وجه هذا القول: بأن الشفعة حق آدمي محض فجاز له أن يصالح عنه كسائر حقوقه.

المسألة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان الراجح.
٢ - توجيه الترجيح.
٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفرع الأول: بيان الراجح.

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالصحة.

الفرع الثاني: توجيه الترجيح.

وجه ترجيح القول بصحة الصلح عن حق الشفعة: أن الأصل في العقود الجواز ولا دليل على المنع.

الفرع الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح.

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١ - أن القول بأن حق الشفعة ليس بمال محل نظر؛ لأنه يؤول إلى المال؛ لأن المشفوع فيه يضم بسبب الشفعة إلى ملك الشافع.

٢ - أن القول: بأن أخذ العوض عن الضرر المعنوي لا يجوز محل نظر؛ لأنه مجرد دعوى لا دليل عليه، والأصل الجواز.

٣ - القول بأن الشافع رضي بالضرر بالصلح فيسقط حقه في الشفعة من غير بدل محل نظر ؛ لأنه إنما رضي بتحمل الضرر بمقابل ولم يتحمله مجاناً.

المطلب الثالث

سقوط الشفعة بالصلح عنها

وفيه مسألتان هما :

١ - سقوط الشفعة عند المبطلين للصلح عنها.

٢ - سقوط الشفعة عند المجوزين للصلح عنها.

المسألة الأولى : سقوط الشفعة عند المبطلين للصلح عنها :

وفيها فرعان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : بيان الحكم :

من قال ببطلان الصلح عن حق الشفعة قال ببطلانها به.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه القول ببطلان الشفعة بالصلح عنها بما وجه به بطلان الصلح عنها.

المسألة الثانية : سقوط الشفعة بالصلح عنها عند المجوزين له :

وفيها فرعان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : بيان الحكم :

من قال : إن الصلح عن الشفعة صحيح قال : إن الشفعة لا تبطل به.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه عدم بطلان الشفعة بالصلح عنها بما وجه به تصحيح الصلح عنها.

المبحث الثاني عشر

الصلح عن الشهادة

وفيه مطلبان هما:

١ - الصلح على ترك الشهادة. ٢ - الصلح على أداء الشهادة.

المطلب الأول

الصلح على ترك الشهادة

وفيه مسألتان هما:

١ - الصلح على ترك الشهادة بحق[1].

٢ - الصلح على ترك الشهادة زوراً.

المسألة الأولى: الصلح على ترك الشهادة بحق:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - صورة الصلح على ترك الشهادة بحق.

٢ - حكم الصلح على ترك الشهادة بحق.

٣ - العوض المأخوذ بالصلح عن ترك الشهادة بحق.

الفرع الأول: صورة الصلح على ترك الشهادة بحق.

من صور الصلح على ترك الشهادة بحق: أن يصالح المشهود عليه الشاهد على كتم الشهادة بمقابل.

الفرع الثاني: حكم الصلح على ترك الشهادة بحق:

وفيها أمران هما:

---

(١) وهو كتمان الشهادة.

١ - بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

الصلح على ترك الشهادة حرام لا يجوز، وهو من كبائر الذنوب.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه تحريم الصلح على ترك الشهادة بحق: أنه من كتمان الشهادة وقد قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا۟ ٱلشَّهَـٰدَةَ ۚ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥ﴾[1].

الفرع الثالث: حكم العوض:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

العوض المأخوذ بالصلح عن كتمان الشهادة حرام لا يجوز أخذه، ويجب رده على من أخذ منه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه تحريم العوض المأخوذ بالصلح عن كتمان الشهادة: أنه في مقابل حرام كمهر البغي وحلوان الكاهن فلا يجوز.

المسألة الثانية: الصلح على ترك شهادة الزور:

وفيه ثلاثة فروع هي:

١ - صورة الصلح. ٢ - حكم الصلح.

٣ - العوض المأخوذ بالصلح.

---

(١) سورة البقرة، الآية [٢٨٣].

الفرع الأول: صورة الصلح على ترك شهادة الزور:

من صور ذلك: أن يصالح المشهود عليه زوراً الشهود على أن يتركوا الشهادة بمبلغ من المال.

الفرع الثاني: حكم الصلح:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم في حق المشهود عليه. ٢ - بيان الحكم في حق الشهود.

الأمر الأول: حكم الصلح عن ترك شهادة الزور في حق المشهود عليه:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - شرطه.

٣ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

الصلح عن ترك شهادة الزور بالنسبة للمشهود عليه جائز.

الجانب الثاني: الشرط:

شرط جواز الصلح عن شهادة الزور في حق المشهود عليه: ألا يستطيع إبطال هذه الشهادة بغير الصلح.

الجانب الثالث: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه جواز الصلح. ٢ - توجيه الشرط.

الجزء الأول: توجيه جواز الصلح:

وجه جواز الصلح عن شهادة الزور في حق المشهود عليه: أنه إبطال لباطل ودفع لظلم وإزالة لضرر فجاز ذلك كشراء المضطر ما يدفع به الضرر عن نفسه.

الجزء الثاني: توجيه الشرط:

وجه اشتراط عدم وجود المشهود عليه لما يبطل به شهادة الزور إلا الصلح: أنه إذا وجد غير الصلح زالت الحاجة إليه فيكون من الإعانة على المنكر وأكل أموال الناس بالباطل، ويحمل الفسقة على شهادة الزور حتى يصالحهم المشهود عليهم على تركها.

الأمر الثاني: الصلح عن شهادة الزور في حق الشهود:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

الصلح عن ترك شهادة الزور بالنسبة للشهود لا يجوز ولا يصح ولا يرتب أثراً.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تحريم الصلح عن ترك شهادة الزور بالنسبة للشهود: أنه ترك محرم فيجب عليهم من غير صلح، ولا يجوز لهم أخذ العوض عليه.

الفرع الثالث: العوض المأخوذ بالصلح عن شهادة الزور:

وفيه أمران هما:

١ - حكم الدفع. ٢ - الأخذ.

الأمر الأول: حكم الدفع:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا توقف إبطال شهادة الزور عليه.

٢ - إذا أمكن إبطال شهادة الزور بغيره.

الجانب الأول: إذا توقف إبطال شهادة الزور على دفع العوض:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا توقف إبطال شهادة الزور على دفع العوض جاز للمشهود عليه أن يدفعه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز دفع العوض لإبطال شهادة الزور إذا توقف الأمر عليه: أنه لدفع الضرر عن المشهود عليه بما يتعين الدفع به فجاز ذلك كأكل المضطر لطعام الغير، ودفع الغصة بالخمر.

الجانب الثاني: إذا أمكن إبطال شهادة الزور بغيره:

إذا أمكن إبطال شهادة الزور بغير دفع العوض لم يجز دفعه؛ لأن دفعه محرم ولم تدع الحاجة إليه، كالغاص إذا وجد ما يدفع به الغصة غير الحرام.

الأمر الثاني: حكم الأخذ:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

أخذ شهود الزور للعوض في مقابل ترك الشهادة لا يجوز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تحريم أخذ شهود الزور للعوض في مقابل ترك الشهادة: أنه اعتياض عن ترك محرم، وترك المحرم واجب من غير عوض كترك الزنا وشرب الخمر فلا يجوز أخذ العوض عنه.

المطلب الثاني

الصلح عن أداء الشهادة

وفيه مسألتان هما:

١ - الصلح عن أداء الشهادة بحق. ٢ - الصلح عن أداء شهادة الزور.

المسألة الأولى: الصلح عن أداء الشهادة بحق:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - صورة الصلح عن أداء الشهادة بحق.

٢ - حكم الصلح عن أداء الشهادة بحق.

٣ - العوض المأخوذ عن أداء الشهادة بحق.

الفرع الأول: صورة الصلح عن أداء الشهادة بحق:

من صور الصلح عن الشهادة بحق: أن يكون لشخص شهود على حق فيرفضون أداء الشهادة إلا بمقابل فيدفعه لهم.

الفرع الثاني: حكم الصلح عن أداء الشهادة:

وفيه أمران هما:

١ - حكم الصلح بالنسبة للمشهود له.

٢ - حكم الصلح بالنسبة للشهود.

الأمر الأول: حكم الصلح بالنسبة للمشهود له:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

صلح المشهود له على أداء الشهادة بحق جائز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز صلح المشهود له على أداء الشهادة بحق: أنه للتوصل إلى تحصيل حق فجاز له كالإجارة على إنجاز العمل.

الأمر الثاني: حكم الصلح بالنسبة للشهود:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا تعينت عليهم الشهادة. ٢ - إذا لم تتعين عليهم الشهادة.

الجانب الأول: إذا تعينت عليهم الشهادة:

وفيه جزءان هما:

١ - صورة تعين الشهادة. ٢ - حكم الصلح.

الجزء الأول: صورة تعين الشهادة:

من صور تعين الشهادة: ألا يعلم الحق إلا من قبل شهود معينين كشهود عقد النكاح قبل اشتهاره وشهود البيع في برية ونحو ذلك.

الجزء الثاني: حكم الصلح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم.

إذا تعينت الشهادة على الشهود لم يجز لهم الصلح على أدائها.

الجزئية الثانية: التوجيه.

وجه عدم جواز صلح الشهود على أداء الشهادة إذا تعينت عليهم: أن أداءها صار واجباً عليهم؛ لأنهم لو لم يشهدوا لضاع الحق بسببهم فلا يجوز لهم الصلح عليه.

الجانب الثاني: إذا لم تتعين الشهادة عليهم:

وفيه جزءان هما:

١ - صورة عدم تعين الشهادة. ٢ - حكم الصلح.

الجزء الأول: صورة عدم تعين الشهادة:

من صور عدم تعين الشهادة: ألا يقتصر إثبات المشهود به على الشهود المعينين: بأن يوجد شهود غيرهم، أو توجد وثائق أخرى غير الشهادة.

الجزء الثاني: حكم الصلح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا لم تتعين الشهادة على المطلوبة منهم جاز لهم الصلح على أدائها.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز الصلح للشهود على أداء الشهادة إذا لم تتعين عليهم: أنه لا يجب عليهم أداؤها فجاز لهم الصلح عليه؛ كسائر الأعمال، خصوصاً إذا ترتب على أدائها تفويت أعمال أخرى عليهم أو مصالح لهم.

الفرع الثالث: العوض المأخوذ بالصلح عن أداء الشهادة بحق:

وفيه أمران هما:

١ - حكم دفع العوض. ٢ - حكم أخذ العوض.

الأمر الأول: حكم دفع العوض:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

دفع العوض لأداء الشهادة بحق جائز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز دفع العوض لأداء الشهادة بحق: أنه للتوصل إلى تحصيل الحق فكان جائزاً، كالإجارة على أداء العمل.

الأمر الثاني: حكم أخذ العوض:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان أداء الشهادة متعيناً على الآخذ.

٢ - إذا لم يكن أداء الشهادة متعيناً على الآخذ.

الجانب الأول: إذا كان أداء الشهادة متعيناً على الآخذ:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الآخذ. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان حكم الآخذ:

إذا كان أداء الشهادة متعيناً على الآخذ لم يجز له أخذ العوض ويجب عليه رد ما أخذه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز أخذ العوض عن أداء الشهادة إذا كان متعيناً على الآخذ: أنه واجب عليه فلا يجوز له أخذ العوض عنه كسائر الواجبات كالصوم والصلاة.

الجانب الثاني: إذا لم يكن أداء الشهادة متعيناً على الآخذ:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا لم يكن أداء الشهادة متعيناً على الآخذ جاز له أخذ العوض على أدائها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز أخذ العوض إذا كان أداء الشهادة ليس متعيناً على الآخذ: أنه لا يجب عليه أداء الشهادة فجاز له أخذ العوض عنه كسائر الأعمال، خصوصاً إذا ترتب على أدائها تفويت أعمال أخرى.

المسألة الثانية: الصلح عن شهادة الزور:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - الصلح عن أداء شهادة الزور. ٢ - الصلح عن ترك شهادة الزور.

٣ - العوض المأخوذ بالصلح عن شهادة الزور.

الفرع الأول: الصلح عن أداء شهادة الزور:

وفيه أمران هما:

١ - صورة الصلح عهن شهادة الزور.

٢ - حكم الصلح عن شهادة الزور.

الأمر الأول: صورة الصلح عن شهادة الزور.

من صور الصلح عن شهادة الزور: ألا يكون عند المدعي إثبات فيعمد إلى بعض من يبيع آخرته بدنياه ويصالحهم على أن يشهدوا له بمبلغ من المال.

الأمر الثاني: حكم الصلح على أداء شهادة الزور:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

الصلح على أداء شهادة الزور حرام لا يجوز وهو من الكبائر بالنسبة إلى الشهود وبالنسبة للمشهود له.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه التحريم على الشهود. ٢ - توجيه التحريم على المشهود له.

الجزء الأول: توجيه التحريم على الشهود:

وجه تحريم الصلح على أداء شهادة الزور بالنسبة للشهود: أنه صلح على محرم كالصلح على الزنا وشرب الخمر والسرقة.

الجزء الثاني: توجيه التحريم على المشهود له:

وجه تحريم الصلح على أداء شهادة الزور بالنسبة للمشهود له أنه إعانة على حرام وتشجيع عليه فلا يجوز؛ لأن شاهد الزور غالباً لا يشهد إلا بمقابل، فإذا وجدوا ذلك تسارعوا إليه.

الفرع الثاني: الصلح عن ترك شهادة الزور:

وفيه أمران هما:

١ - صورة الصلح عن ترك شهادة الزور.

٢ - حكم الصلح عن ترك شهادة الزور.

الأمر الأول: صورة الصلح عن ترك شهادة الزور:

من صور الصلح عن ترك شهادة الزور: أن يطلب المشهود عليه ممن يشهدون عليه زوراً أن يتركوا هذه الشهادة بمقابل يتفقون عليه فيتركونها.

الأمر الثاني: حكم الصلح:

وفيه جانبان هما:

١ - بالنسبة للمشهود عليه. ٢ - بالنسبة للشهود.

الجانب الأول: حكم الصلح بالنسبة للمشهود عليه:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان يستطيع إبطال هذه الشهادة من غير صلح.

٢ - إذا كان لا يستطيع إبطالها بغير هذا الصلح.

الجزء الأول: حكم الصلح بالنسبة للمشهود عليه إذا كان يستطيع إبطال الشهادة بغير الصلح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان المشهود عليه يستطيع إبطال الشهادة من غير صلح لم يجز له الصلح على إبطالها.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز الصلح من المشهود عليه على إبطال الشهادة أنه في هذه الحالة ليس بحاجة إليها، وفي الصلح على إبطالها تشجيع على شهادة الزور، لأنهم إذا أعطوا على تركها عوضاً بادروا إليها؛ لأنهم سيأخذون العوض بالأداء أو الترك.

الجزء الثاني: حكم الصلح بالنسبة للمشهود عليه إذا كان لا يستطيع إبطال شهادة الزور بدونه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان المشهود عليه لا يستطيع إبطال هذه الشهادة إلا بالصلح على تركها جاز له ذلك.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز الصلح على ترك شهادة الزور إذا لم يستطع إبطالها إلا به: أن المشهود عليه مضطر إلى إبطالها لدفع الضرر عنه كأكل المضطر طعام غيره لانقاذ نفسه من الهلكة.

الجانب الثاني: حكم الصلح بالنسبة للشهود:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

صلح شهود الزور على ترك الشهادة لا يجوز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تحريم صلح شهود الزور على ترك هذه الشهادة: أن تركها واجب عليهم من غير صلح فلا يجوز الصلح لهم كترك سائر المحرمات، كترك شرب الخمر والغش والتزوير.

الفرع الثالث: العوض المدفوع في الصلح عن شهادة الزور:

وفيه أمران هما:

١ - حكم العوض المدفوع لأداء شهادة الزور.

٢ - حكم العوض المدفوع لترك شهادة الزور.

الأمر الأول: حكم العوض المدفوع لأداء شهادة الزور:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

العوض المدفوع لأداء شهادة الزور حرام على دافعه وآخذه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه التحريم بالنسبة لدافع العوض.

٢ - توجيه التحريم بالنسبة لآخذ العوض.

الجزء الأول: توجيه التحريم بالنسبة لدافع العوض:

وجه التحريم بالنسبة لدافع العوض أنه من التعاون على الإثم والعداون ؛ لأنه يشجع على شهادة الزور ويحمل عليها وهي من الكبائر.

الجزء الثاني: وجه تحريم أخذ العوض على أداء شهادة الزور بالنسبة لآخذه:

وجه ذلك : أنه في مقابل محرم وهو الشهادة ، وأخذ العوض في مقابل المحرم حرام كمهر البغي وحلوان الكاهن.

الأمر الثاني: حكم العوض المدفوع لترك شهادة الزور:

وفيه جانبان هما :

١ - بالنسبة للآخذ. ٢ - بالنسبة للدافع.

الجانب الأول: حكم العوض المدفوع لترك شهادة الزور بالنسبة للآخذ:

وفيه جزءان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

أخذ العوض المدفوع لترك شهادة الزور بالنسبة للآخذ حرام لا يجوز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تحريم أخذ العوض لترك شهادة الزور : أن ترك شهادة الزور واجب فلا يجوز أخذ العوض عليه كسائر الواجبات من الصوم والصلاة.

الجانب الثاني: حكم العوض المدفوع لترك شهادة الزور بالنسبة للدافع:

حكم دفع العوض لترك شهادة الزور بالنسبة للدافع ينبني على جواز الصلح عنه على التفصيل المتقدم فإن جاز الصلح جاز دفع العوض وإن امتنع الصلح امتنع دفع العوض.

المبحث الثالث عشر

الصلح على المنفعة في ملك الغير

وفيه ثلاثة مطالب:

١ - أمثلة الصلح. ٢ - حكمه.

٣ - تكييفه.

المطلب الأول

الأمثلة

من أمثلة الصلح على المنفعة في ملك الغير ما يأتي:

١ - إجراء الماء على الأرض أو السطح.

٢ - الممر في الدار أو غيرها. ٣ - الموضع في الحائط لفتح باب فيه.

٤ - البقعة في الملك لحفر بئر فيها. ٥ - علو البيت للبناء فوقه.

المطلب الثاني

حكم الصلح

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيهه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

الصلح على المنفعة في ملك الغير جائز.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه جواز الصلح على المنفعة في ملك الغير ما يأتي:

١ - أن الأصل الجواز ولا دليل على المنع.

٢ - أن الحاجة تدعو إليه، فلو منع للحقت الناس المشقة في ذلك.

المطلب الثالث

تكييفه

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كان بعوض مع بقاء الملك. ٢ - إذا كان بعوض مع انتقال الملك.

المسألة الأولى: إذا كان الصلح بعوض مع بقاء الملك.

وفيها فرعان هما:

١ - تكييفه. ٢ - شروطه.

الفرع الأول: التكييف:

إذا كان الصلح بعوض مع بقاء الملك فهو إجارة.

الفرع الثاني: الشروط:

إذا كيف الصلح على أنه إجارة اشترط له شروط الإجارة، ما عدا تحديد المدة فلا يشترط للحاجة.

المسألة الثانية: إذا كان الصلح بعوض مع انتقال العين:

وفيها فرعان هما:

١ - التكييف. ٢ - الشروط.

الفرع الأول: التكييف.

إذا كان الصلح بعوض مع انتقال الملك فهو بيع.

الفرع الثاني: الشروط.

إذا اعتبر الصلح بيعاً اشترط له شروط البيع.

المبحث الرابع عشر

التملك الجزئي في ملك الغير

وفيه ثلاثة مطالب:

١ - أمثلته.

٢ - حكمه.

٣ - شروطه.

المطلب الأول

الأمثلة

من أمثلة التملك الجزئي في ملك الغير ما يأتي:

١ - محل إجراء الماء مع الأرض أو السطح.

٢ - الممر في الدار أو الأرض.

٣ - الموضع في الحائط لفتحه باباً.

٤ - البقعة في الأرض لحفر البئر فيها.

٥ - علو البيت للبناء فوقه.

المطلب الثاني

حكم التملك الجزئي في ملك الغير

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم.

التملك الجزئي في ملك الغير جائز.

المسألة الثانية: التوجيه.

وجه جواز التملك الجزئي في ملك الغير ما يأتي:

١ - أن الأصل الجواز ولا دليل على المنع.

٢ - أن الحاجة تدعو إليه، ولو منع للحقت الناس المشقة بذلك.

٣ - أن ما جاز بيع جميعه جاز بيع بعضه إذا تحققت الشروط.

المطلب الثاني

الشروط

يشترط للتملك الجزئي في ملك الغير ما يشترط في التملك الكلي، وهي شروط البيع المعروفة.

المبحث الخامس عشر

أحكام الجوار

قال المؤلفّ ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإن حصل غصن شجرته في هواء غيره أو قراره أزله، فإن أبى لواه إن أمكن وإلا فله قطعه.

ويجوز في الدرب النافذ فتح الأبواب للاستطراق، لا إخراج روشن وساباط ودكة وميزاب، ولا يفعل ذلك في ملك جاره ودرب مشترك بلا إذن المستحق، وليس له وضع خشبة على حائط جاره إلا عند الضرورة، إذا لم يمكنه التسقيف إلا به، وكذلك المسجد وغيره، وإذا انهدم جدارهما أو خيف ضرره فطلب أحدهما أن يعمره الآخر معه أجبر عليه، وكذا النهر والدولاب والقناة».

الكلام في هذا المبحث في ثمانية مطالب هي:

١ - شغل هواء الغير أو قراره.
٢ - ما يحدث في الدرب النافذ.
٣ - ما يحدث في ملك الجار والدرب المشترك.
٤ - تغيير مواضع الأبواب في الدرب المشترك.
٥ - إحداث ما يضر بالجار.
٦ - الاستفادة من جدار الجار.
٧ - اجبار الشريك على العمل مع شريكه في الصيانة والإصلاح.
٨ - إلزام الجار بعمل ما يمنع ضرره عن جاره.

المطلب الأول

ما يتخذ فيما يمتد إلى هواء الغير أو قراره

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإن حصل غصن شجرته في هواء غيره أو قراره أزاله فإن أبى لواه إن أمكن وإلا فله قطعه».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - معنى الهواء والقرار.

٢ - ما يتخذ فيما يمتد إلى هواء الغير أو قراره.

المسألة الأولى: بيان معنى الهواء والقرار:

وفيها فرعان هما:

١ - معنى الهواء. ٢ - معنى القرار.

الفرع الأول: بيان معنى الهواء:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - معنى الهواء بالمد. ٢ - معنى الهوى بالقصر.

٣ - المراد بالهواء هنا.

الأمر الأول: معنى الهواء بالمد:

الهواء بالمد يطلق على شيئين هما:

١ - الرياح. ٢ - ما فوق الأرض.

الأمر الثاني: معنى الهوى بالقصر:

الهوى بالقصر ما تهواه النفس وتميل إليه.

الأمر الثالث: المراد بالهواء هنا:

المراد بالهواء في كلام المؤلف: «الفراغ الذي فوق الأرض».

الفرع الثاني: معنى القرار:

وفيه أمران هما:

١ - معنى القرار بالمعنى العام. ٢ - المراد بالقرار في كلام المؤلف.

الأمر الأول: معنى القرار بالمعنى العام:

القرار بالمعنى العام يطلق على معنيين:

أحدهما: الثبات والاستقرار. ومنه قوله تعالى: ﴿كَشَجَرَةٍ خَبِيثَةٍ ٱجْتُثَّتْ مِن فَوْقِ ٱلْأَرْضِ مَا لَهَا مِن قَرَارٍ﴾[1].

الثاني: موقع الشيء ومكانه في الأرض.

الأمر الثاني: المراد بالقرار في كلام المؤلف:

المراد بالقرار في كلام المؤلف: المكان والموقع من الأرض.

المسألة الثانية: ما يتخذ في ما يمتد إلى هواء الغير أو قراره:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة ما يمتد. ٢ - ما يتخذ به.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما يمتد إلى هواء الغير أو قراره ما يأتي:

١ - الغصون، كغصون العنب والبطيخ.

٢ - فروع الشجر الذي يكبر ويكون له فروع.

٣ - عسبان النخل.

الفرع الثاني: ما يتخذ بما يمتد:

وفيه أمران هما:

١ - الصلح على بقائه. ٢ - إزالته.

الأمر الأول: الصلح على بقائه.

وفيه جانبان هما:

١ - الصلح على بقائه بمبلغ من المال.

٢ - الصلح على بقائه بجزء من الثمرة.

---

(١) سورة إبراهيم [٢٦].

الجانب الأول: الصلح على بقائه بمبلغ من المال:

وفيه ثلاثة أجزاء:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

اختلف في الصلح على بقاء ما يمتد إلى ملك الغير بمبلغ من المال على قولين:

القول الأول: أنه لا يجوز.

القول الثاني: أنه يجوز.

الجزء الثاني: التوجيه.

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول: بأن الأغصان الممتدة تكبر فيؤدي إلى جهالة المساحة التي ستشغلها.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه القول الثاني: بأن امتداد الأغصان يعرف عادة بحسب نوعيتها، وما يخرج عن العادة يسير فيغتفر في سبيل الحاجة والمصلحة، ويمكن أن تقدر المساحة بالقياس.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز: أن الحاجة قد تدعوا إليه ولا يكون للشجر ثمر فتتعين النقود.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه إذا قدرت المساحة انتفت الجهالة، وإن لم تقدر فإن الجهالة يسيرة فتغتفر في سبيل المصلحة وإزالة الضرر.

الجانب الثاني: الصلح على بقائه بجزء من الثمرة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم.

إذا كان الصلح على بقاء الغصن ونحوه في هواء الغير أو قراره بجزء من الثمرة جاز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز الصلح على جزء من الثمرة: أنه لو زاد الغصن فشغل مساحة أكثر مما شغله وقت العقد فإن الثمرة أيضاً تزيد فتكون زيادة الغصن في مقابل زيادة الثمرة، وبذلك تكون المنفعة مشتركة وتقل الجهالة والغرر.

الأمر الثاني: الإزالة:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - حكم الإزالة. ٢ - تولي صاحب القرار للإزالة.

٣ - ما يزال به.

الجانب الأول: حكم الإزالة:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا لم يطلب الإزالة صاحب الهواء أو القرار.

٢ - إذا طلب الإزالة صاحب الهواء أو القرار.

الجزء الأول: إذا لم يطلب الإزالة صاحب الهواء أو القرار.

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان حكم الإزالة. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان حكم الإزالة:

إذا لم يطلب الإزالة صاحب الهواء أو القرار لم تلزم.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم لزوم الإزالة إذا لم يطلبها صاحب الهواء أو القرار: أن الإزالة من حقه لإزالة الضرر عنه فإذا رضي بتركه لم يلزم.

الجزء الثاني: إذا طلب الإزالة صاحب الهواء أو القرار:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كان بالغصن ونحوه ضرر على صاحب الهواء أو القرار.

٢ - إذا لم يكن بالغصن ونحوه ضرر على صاحب الهواء أو القرار.

الجزئية الأولى: إذا وجد الضرر:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا كان بالغصن ونحوه ضرر لزمت إزالته.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه لزوم إزالة الغصن ونحوه إذا حصل به ضرر: أن الضرر تجب إزالته عن المتضرر، لحديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[١]. وحديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[٢].

الجزئية الثانية: إذا لم يوجد بالغصن ونحوه ضرر:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الخلاف.
٢ - التوجيه.
٣ - الترجيح.

الفقرة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في إزالة الغصن ونحوه إذا لم يوجد به ضرر على قولين:

القول الأول: أنه يلزم إزالته.

القول الثاني: أنه لا تلزم إزالته.

الفقرة الثانية: التوجيه.

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه القول الأول.
٢ - توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بلزوم الإزالة: أن الهواء والقرار ملك لصاحبه فلا يلزم بشغلهما من غير رضاه.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بعدم لزوم الإزالة: بإن الإبقاء من إكرام الجار وهو أمر مؤكد، لقوله ﷺ: **(من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم جاره)**[٣].

---

(١) أورده ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٢٩١)، وعزاه لأبي داود في مراسيله.

(٢) سنن ابن ماجه، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره (٢٣٤٠).

(٣) صحيح مسلم، باب الحث على إكرام الجار (٤٧).

الفقرة الثانية : الترجيح :

وفيه ثلاثة أشياء هي :

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول : بيان الراجح :

الراجح ـ والله أعلم ـ أنها لا تلزم الإزالة.

الشيء الثاني : التوجيه :

وجه ترجيح عدم الإزالة أن بها ضرراً على صاحب الغصن ونحوه من غير ضرر على صاحب القرار ودفع الضرر واجب، وفي الإبقاء مصلحة من غير مفسدة، وتحصيل المصلحة إذا لم يترتب عليه مفسدة واجب.

الشيء الثالث : الجواب عن وجهة القول المرجوح :

يجاب عن وجهة هذا القول : بأن ما ذكروه ليس على إطلاقه بدليل جواز الاستظلال بظل الغير إذا لم يتضرر به، والاستطراق مع ملك الغير إذا لم يتضرر به، ووجود الغصن ونحوه إذا لم يتضرر به مثل الاستطراق والاستظلال.

الجانب الثاني: تولى صاحب القرار للإزالة.

وفيه ثلاثة أجزاء هي :

١ - حكم تولى صاحب القرار للإزالة.

٢ - شرط تولى صاحب القرار للإزالة.

٣ - استئذان الحاكم في الإزالة.

الجزء الأول: حكم تولى صاحب القرار للإزالة.

وفيه جزئيتان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا جازت إزالة الغصن ونحوه كان لصاحب الهواء أو القرار أن يتولى ذلك.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز تولى صاحب الهواء أو القرار لإزالة الغصون ونحوه: أن إزالتها تفريغ لملكه من ملك الغير وهذا من حقه.

الجزء الثاني: شرط تولى صاحب القرار للإزالة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الشرط. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الشرط:

يشترط لتولى صاحب القرار للإزالة أن يتعذر ذلك من صاحب الغصن ونحوه لغيبة أو امتناع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه اشتراط تعذر الإزالة من صاحب الغصن لتوليه من صاحب القرار: أن الغصون ونحوها ملك لصاحبها فلا يتصرف فيها من غير إذنه مع إمكانه.

الجزء الثالث: استئذان الحاكم في الإزالة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا ترتب على عدم استئذانه مفسدة.

٢ - إذا لم يترتب على عدم استئذانه مفسدة.

الجزئية الأولى: إذا ترتب على عدم استئذان الحاكم مفسدة.

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان حكم الاستئذان. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا ترتب على إزالة صاحب القرار للأغصان ونحوها من غير استئذان الحاكم مفسدة تعين استئذانه.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه استئذان الحاكم في الإزالة إذا خشيت المفسدة بالإزالة من غير إذنه: أن درأ المفسدة مقدم على جلب المصلحة فيتعين استئذان الحاكم إذا خشيت المفسدة؛ لأن استئذانه يدرأ هذه المفسدة ولا يفوت مصلحة.

الجزئية الثانية: استئذان الحاكم إذا لم يترتب على تركه مفسدة:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا لم يترتب على ترك استئذان الحاكم مفسدة لم يلزم.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم استئذان الحاكم إذا لم يترتب على تركه مفسدة: أن استئذانه لدرء المفسدة فإذا انتفت المفسدة انتهت الحاجة إلى الاستئذان فلم يلزم.

الجانب الثالث: كيفية الإزالة:

وفيه جزءان هما:

١ - اللي. ٢ - القطع.

الجزء الأول: إزالة الغصن بليه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - تعينه. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: تعين الإزالة باللي:

إذا أمكن إزالة الغصن ونحوه بليه تعين ذلك ولم تجز الإزالة بالقطع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه تعين الإزالة باللي إذا أمكن ذلك: أن اللي إبقاء وإصلاح والقطع إتلاف وإفساد والإبقاء مع الإصلاح مقدم على الاتلاف.

الجزء الثاني: الإزالة بالقطع:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الحكم.　　　٢ - التوجيه.

٣ - الضمان.

الجزئية الأولى: حكم القطع:

إذا تعذرت الإزالة بغير القطع جاز القطع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز القطع إذا تعذر غيره: أن الإزالة جائزة وقد تعذرت بغير القطع فكان جائزاً.

الجزئية الثالثة: الضمان.

وفيها فقرتان هما:

١ - إذا لم تمكن الإزالة بغير القطع.　　　٢ - إذا أمكنت الإزالة بغيره.

الفقرة الأولى: الضمان إذا لم تمكن الإزالة بغير القطع:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم.　　　٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا لم تمكن إزالة الغصن ونحوه بغير القطع فلا ضمان.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم الضمان بقطع الغصن ونحوه إذا لم تمكن الإزالة بغيره: أن القطع لدفع الضرر به بما لم تمكن الإزالة بغيره فلم يجب به الضمان كقتل الصائل إذا لم يندفع إلا به.

الفقرة الثانية: الضمان إذا أمكنت الإزالة بغير القطع:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا أمكن إزالة الغصن ونحوه بغير القطع وجب الضمان.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه وجوب الضمان بقطع الغصن ونحوه إذا أمكنت الإزالة بغيره: أن القطع والحالة هذه تعد والتعدي يوجب الضمان كقتل الصائل مع إمكان الدفع بدونه.

المطلب الثاني

ما يحدث في الدرب النافذ

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ويجوز في الدرب النافذ فتح الأبواب للاستطراق، لا إخراج روشن، وساباط ودكة وميزاب».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - ما يجوز إحداثه في الدرب النافذ من غير تفصيل.

٢ - ما في جواز إحداثه تفصيل.

المسألة الأولى: ما يجوز إحداثه من غير تفصيل:

وفيها أربعة فروع هي:

١ - أمثلته.
٢ - وقت الحاجة إليه.
٣ - حكمه.
٤ - توقفه على إذن الإمام.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما يجوز إحداثه في الطريق العام من غير تفصيل ما يأتي:

١ - الأبواب.
٢ - الشبابيك.
٣ - مراوح السحب.

الفرع الثاني: وقت الحاجة إلى ما يحدث في الطريق:

وقت الحاجة إلى ما يحدث في الطريق: إذا كان ظهر البيت إلى الطريق.

الفرع الثالث: حكمه:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كانت الأشياء المحدثة مقابل أبواب الذين على الطريق.

٢ - إذا لم تكن الأشياء المحدثة مقابل الذين على الطريق.

الأمر الأول: إذا كانت الأشياء المحدثة مقابل أبواب الذين على الطريق:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا تضرروا به.
٢ - إذا لم يتضرروا به.

الجانب الأول: إذا تضرروا به:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا تضرر الذين أبوابهم على الطريق بما سيحدث في مقابلها لم يجز إحداثه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز فتح الأبواب في الطريق النافذ أمام أبواب الذين عليه: أنهم أسبق في الانتفاع به فلا يجوز إحداث ما يضر بهم، لحديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[1]. وحديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[2]. وحديث: **(من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يؤذ جاره)**[3].

الجانب الثاني: إذا لم يضر بهم:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا لم يتضرر الذين أبوابهم على الطريق النافذ بما يحدث فيه: جاز ذلك فيه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز إحداث الأبواب ونحوها في الطريق النافذ إذا لم يضر أحداً: أن الانتفاع به حق للجميع ولا ضرر فيه على أحد فيكون جائراً.

الأمر الثاني: إذا لم تكن الأشياء المراد إحداثها في الطريق النافذ أمام الذين فيه:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

---

(١) أورده ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٢٩١)، وعزاه لأبي داود في مراسيله.

(٢) سنن ابن ماجه، باب من بنى في حقه ما يضره بجاره (٢٣٤٠).

(٣) صحيح مسلم (٤٧/٧٥).

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا لم يكن ما يراد إحداثه في الطريق النافذ أمام أبواب الذين على الطريق جاز إحداثه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز فتح الأبواب ونحوها في الطريق النافذ إذا لم تكن أمام أبواب الذين أبوابهم عليه: أن الانتفاع بالطريق النافذ ليس ملكاً لأحد، وتضرر أصحاب الأبواب السابقة على فرض وجوده كالضرر الحاصل من مستخدمي الطريق.

الفرع الرابع: توقف فتح الأبواب ونحوها في الطريق النافذ على إذن الإمام.

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

فتح الأبواب ونحوها في الطريق النافذ لا يتوقف على إذن الإمام.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم توقف فتح الأبواب في الطريق النافذ على إذن الإمام: أنه حق عام ولا ضرر فيه على أحد فيكون مأذوناً فيه من الشارع فلا يتوقف على إذن الإمام.

المسألة الثانية: ما في جواز إحداثه تفصيل:

وفيه ثلاثة فروع هي:

١ - أمثلته. ٢ - حكمه.

٣ - توقفه على إذن الإمام.

الفرع الأول: أمثلة ما لا يجوز إحداثه في الدرب النافذ:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - الروشن[١].
٢ - الساباط[٢].
٣ - الدكة[٣].
٤ - الميزاب[٤].
٥ - الدرج.
٦ - الأرصفة.

الفرع الثاني: حكمه:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كان الطريق ضيقاً.
٢ - إذا كان الطريق واسعاً.

الأمر الأول: إذا كان الطريق ضيقاً:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا كان الطريق ضيقاً لم يجز أن يحدث فيه شيء مما ذكر ونحوه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه منع إحداث ما ذكر ونحوه في الطريق الضيق: أن ضرره مؤكد، لأنه سيضيق الطريق، وتصطدم به السيارات ويعتر في بعضه المارة.

الأمر الثاني: إذا كان الطريق واسعاً:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا حصل به ضرر.
٢ - إذا لم يحصل به ضرر.

---

(١) السقف البارز على الطريق من غير أن يستوعبه (البلكونة).

(٢) السقف الممتد من أحد جانبي الطريق إلى الجانب الآخر.

(٣) بناء يعد للجلوس عليه بأصل الجدار.

(٤) مخرج مياه المطر من السطوح. (المثعب).

الجانب الأول: إذا حصل بما ذكر ونحوه ضرر:

وفيه جزءان هما:

١ - إذن الإمام فيه. ٢ - حكم إحداثه.

الجزء الأول: إذن الإمام فيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم الإذن. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم الإذن:

إذا كان فيما يحدث في الطريق ضرر لم يجز للحاكم أن يأذن فيه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز إذن الحاكم في إحداث ما يضر بالطريق: أن الحاكم نائب عن المسلمين فلا يجوز له أن يأذن في إحداث ما يضر بهم.

الجزء الثاني: حكم الإحداث:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إحداث ما فيه ضرر. ٢ - إحداث ما لا ضرر فيه.

الجزئية الأولى: إحداث ما فيه ضرر:

وفيه فقرتان هما:

١ - حكم الإحداث. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم الإحداث:

إذا كان فيما يحدث في الطريق ضرر لم يجز إحداثه، سواء أذن فيه الحاكم أم لم يأذن فيه.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز إحداث ما يضر في الطريق: أن الطريق ملك للمسلمين فلا يجوز أن يحدث فيه ما يضر بهم.

الجانب الثاني: إذا لم يكن بما يحدث في الطريق ضرر:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا أذن فيه الحاكم.
٢ - إذا لم يأذن فيه الحاكم.

الجزء الأول: إذا أذن فيه الحاكم:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا أذن الحاكم بإحداث ما لا ضرر فيه في الطريق جاز.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه الاكتفاء بإذن الإمام.
٢ - توجيه الجواز بالإذن.

الفقرة الأولى: توجيه الاكتفاء بإذن الإمام:

وجه الاكتفاء بإذن الإمام: أن استئذان الجميع متعذر والإمام نائب عنهم فاكتفى بإذنه بالنيابة.

الفقرة الثانية: توجيه الجواز بالإذن:

وجه الجواز بالإذن: أن الحق في الطريق لمرتاديه فإذا سمحوا باستعماله جاز كالملك الخاص.

الجزء الثاني: إذا لم يأذن الإمام:

وفيه جزئيتان:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا لم يأذن الإمام بما يحدث في الطريق لم يجز.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز الإحداثات في الطريق بما لم يأذن به الإمام ما يأتي:

١ - أن الحق في الطريق للمسلمين فلا يجوز استعماله بغير إذنهم أو إذن نائبهم وهو الإمام.

٢ - أن طاعة ولي الأمر في غير معصية واجبة وهذا لا معصية فيه فتجب طاعته فيه.

٣ - منعاً للفوضى والتعديات والتصرفات العشوائية.

المطلب الثالث

فتح الأبواب واحداث الروشن والساباط والدكة والميزاب في ملك الغير والدرب المشترك

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ولا يفعل ذلك في ملك جار أو درب مشترك بلا إذن المستحق».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - فتح الأبواب وإحداث الرواشن والساباطات والدكات والميازيب في ملك الغير.

٢ - فتح الأبواب وإحداث الرواشن والساباطات والدكات والميازيب في الدرب المشترك.

المسألة الأولى: فتح الأبواب وإحداث الرواشن والساباطات والدكات والميازيب في ملك الغير:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان ذلك بإذن. ٢ - إذا كان ذلك بغير إذن.

الفرع الأول: إذا كان ذلك بإذن:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

فتح الأبواب وإحداث الرواشن والساباطات والدكات والميازيب في ملك الغير بإذنه جائز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه إحداث ما ذكر في ملك الغير بإذنه: أن منع الإحداث لمصلحته فإذا أذن فيه فقد اسقط حقه فكان جائزاً.

الفرع الثاني: إذا كان الإحداث بغير إذن:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

فتح الأبواب وإحداث الرواشن والساباطات والدكات والميازيب في ملك الغير بغير إذنه لا يجوز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز فتح الأبواب وإحداث الرواشن والساباطات والدكة والميزاب في ملك الغير بغير إذنه: أن ذلك تصرف في ملك الغير فلا يجوز بغير إذنه، لحديث: **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه)**[1].

---

(١) سنن الدارقطني (٣/٢٦/٩٠).

المسألة الثانية: فتح الأبواب وإحداث الرواشن والساباطات والدكات والميازيب في الدرب المشترك:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان المراد بالدرب المشترك. ٢ - حكم الإحداثات.

الفرع الأول: بيان المراد بالدرب المشترك:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المراد منه. ٢ - من يملك الانتفاع به.

الأمر الأول: بيان المراد بالدرب المشترك:

المراد بالدرب المشترك: الشارع غير النافذ.

الأمر الثاني: من يملك الانتفاع بالشارع غير النافذ:

الذين يملكون الانتفاع بالشارع غير النافذ هم الذين أبوابهم عليه، دون الذين ظهور بيوتهم عليه ولا أبواب لهم عليه.

الفرع الثاني: الإحداث:

وفيه أمران هما:

١ - الإحداث بإذن. ٢ - الإحداث بغير إذن.

الأمر الأول: الإحداث بإذن:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان من يملك الإذن. ٢ - حكم الإحداث.

الجانب الأول: بيان من يملك الإذن:

الذين يملكون الإذن في إحداث الأبواب ونحوها في الدرب المشترك هم الذين يملكون الانتفاع به.

الجانب الثاني: حكم الإحداث:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إحداث الرواشن ونحوها في الدرب المشترك بإذن من يملك الإذن فيه جائز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز إحداث الرواشن ونحوها في الدرب المشترك بإذن أهله: أن الحق فيه لهم فإذا أذنوا فيه جاز كالإذن في الملك الخاص من مالكه.

الأمر الثاني: الإحداث من غير إذن:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إحداث الرواشن ونحوها في الدرب المشترك من غير إذن ممن يملك الإذن فيه لا يجوز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز فتح الأبواب وإحداث الرواشن ونحوها في الدرب المشترك من غير إذن: أنه تصرف في حق الغير بغير إذنه فلم يجز كالغصب.

المطلب الرابع

تغيير مواضع الأبواب في الدرب المشترك

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كان بإذن. ٢ - إذا كان بغير إذن.

المسألة الأولى: إذا كان التغيير بإذن:

وفيها فرعان هما:

١ - من يملك الإذن.
٢ - حكم التغيير.

الفرع الأول: بيان من يملك الإذن:

الذي يملك الإذن من يتضرر من التغيير، وهو الذي يكون بين الناقل وجهة المسدود من الشارع.

الفرع الثاني: حكم التغيير:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا كان التغيير بإذن جاز سواء كان من علو إلى أسفل أم من أسفل إلى علو.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز تغيير مواقع الأبواب في الدرب المشترك إذا كان بإذن: أن الحق في ذلك للمتضرر به فإذا أذن جاز؛ لأنه تنازل عن حقه باختياره ورضاه وذلك يخصه.

المسألة الثانية: إذا كان التغيير بغير إذن.

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان التغيير من جهة مدخل الشارع إلى نهايته.
٢ - إذا كان التغيير من جهة نهاية الشارع إلى مدخله.

الفرع الأول: إذا كان التغيير من جهة مدخل الشارع إلى نهايته.

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا كان التغيير من جهة مدخل الشارع إلى نهايته لم يجز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه منع نقل مدخل البيت من جهة مدخل الشارع إلى نهايته أن الحق في الشارع فيما بعد من يريد النقل للذين بعده إلى جهة نهاية الشارع فلا يجوز الاستفادة منه إلا بإذنهم.

الفرع الثاني: إذا كان التغيير من جهة نهاية الشارع إلى مدخله:

وفيه أمران هما:

١ - إذا حصل ضرر. ٢ - إذا لم يحصل ضرر.

الأمر الأول: إذا حصل بالتغيير ضرر:

وفيه جانبان هما:

١ - مثال حصول الضرر. ٢ - حكم التغيير.

الجانب الأول: مثال حصول الضرر:

من أمثلة حصول الضرر: أن يكون باب الناقل مقابل باب المنقول إليه، حيث يمكنه مراقبته من خلال بابه داخلاً وخارجاً.

الجانب الثاني: الحكم:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا ترتب على تغيير الأبواب في الدرب المشترك ضرر لم يجز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه منع تغيير مواضع الأبواب في الدرب المشترك من جهة نهاية الشارع إلى مدخله إذا ترتب عليه ضرر: أن الضرر لا يجوز ويجب منعه، لحديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[1].

الأمر الثاني: إذا لم يحصل بالنقل ضرر:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا لم يحصل بتغيير مواضع الأبواب في الدرب المشترك من نهايته إلى مدخله ضرر جاز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز نقل الأبواب في الدرب المشترك من جهة نهايته إلى جهة مدخله إذا لم يحصل ضرر: أن الناقل له حق الانتفاع بما انتقل إليه من الشارع ولا ضرر فيه فجاز له الانتقال إليه.

المطلب الخامس

إحداث ما يضر بالجار

وفيه مسألتان هما:

١ - أمثلة ما يضر بالجار. ٢ - حكم الإحداث.

المسألة الأولى: أمثلة ما يضر بالجار.

من أمثلة ما يضر بالجار ما يأتي:

---

(١) سنن ابن ماجة (٢٣٤٠).

١ - المخبز.
٢ - المطعم.
٣ - المجزرة.
٤ - الملحمة.
٥ - المطبخ.
٦ - المنجرة.
٧ - الورشة.
٨ - الحدادة.
٩ - المدرسة.
١٠ - الخياطة.
١١ - الدباغة.
١٢ - الحمامات.
١٣ - المسابح.
١٤ - الرياضه.
١٥ - الأندية.
١٦ - المشاحم.
١٧ - البناشر.
١٨ - الأشجار الضارة.
١٩ - قصور الأفراح.
٢٠ - المعارض.
٢١ - ضرب الأوتاد بالجدران.
٢٢ - فتح الطاق والكمرات فيها.
٢٣ - تحميلها بما يضر بها.

المسألة الثانية: حكم الإحداث:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان بإذن.
٢ - إذا كان بغير إذن.

الفرع الأول: إذا كان الإحداث بإذن:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم.

إذا كان إحداث ما يضر بالجار بإذنه جاز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز إحداث ما يضر بالجار بإذنه: أن منع الإحداث لمصلحته ودفع الضرر عنه، فإذا رضي به فقد تنازل عن حقه برضاه فكان جائزاً لتصرفه في ملكه.

الفرع الثاني: إذا كان إحداث ما يضر بغير إذن:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا كان إحداث ما يضر بالجار بغير إذنه لم يجز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه منع إحداث ما يضر بالجار بغير إذنه: أن الضرر ممنوع لحديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[1].

المطلب السادس

الاستفادة من جدار الجار

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وليس له وضع خشبة في جدار جاره إلا عند الضرورة إذا لم يمكنه التسقيف إلا به، وكذلك المسجد وغيره».

الكلام في هذا المطلب في أربع مسائل هي:

١ - المراد بالخشب. ٢ - ما يلحق بالخشب.

٣ - أنواع الجار.

٤ - حكم وضع الخشب ونحوه في جدار الجار.

---

(١) سنن ابن ماجه (٢٣٤٠).

المسألة الأولى: المراد بالخشب:

المراد بالخشب ما يوضع للتسقيف عليه فقد كان الناس في السابق يسقفون على الخشب والجريد، وقد يوجد هذا في الوقت الحاضر في بعض البلدان والمناطق النائية عن المدن.

المسألة الثانية: ما يلحق بالخشب:

يلحق بالخشب في وضعه في جدار الجار حديد السقوف عند الحاجة إلى تشريكه بحديد سقوف الجيران وجدرانهم.

المسألة الثالثة: أنواع الجار:

الجار نوعان:

النوع الأول: الجار الخاص، وهو سائر الجيران.

النوع الثاني: الجار العام ومنه ما يأتي:

١ - المساجد. ٢ - المدارس.

٣ - المستشفيات. ٤ - الأوقاف.

٥ - المصالح الحكومية. ٦ - المؤسسات العامة.

المسألة الرابعة: حكم وضع الخشب ونحوه في جدار الجار:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان بإذن. ٢ - إذا كان بغير إذن.

الفرع الأول: وضع الخشب ونحوه بإذن:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا كان وضع الخشب ونحوه في جدار الجار بإذن جاز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز وضع الخشب في جدار الجار إذا كان بإذنه: أن الحق في ذلك له فإذا أذن فيه جاز.

الفرع الثاني: إذا كان وضع الخشب في جدار الجار بغير إذنه:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كان جدار الجار يتضرر. ٢ - إذا كان جدار الجار لا يتضرر.

الأمر الأول: إذا كان جدار الجار يتضرر:

وفيه جانبان هما:

١ -أمثلة الضرر. ٢ - الاستعمال.

الجانب الأول: أمثلة التضرر:

من أمثلة التضرر ما يأتي:

١ - أن يكون الجدار ضعيف التأسيس.

٢ - أن يكون الجدار قليل السمك.

٣ - أن يكون في الجدار خلل في التنفيذ.

الجانب الثاني: الاستعمال.

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان جدار الجار يتضرر باستعماله بوضع الخشب ونحوه لم يجز استعماله.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز استعمال جدار الجار إذا كان يتضرر.

أن تجويز استعماله لدفع الضرر عن المجاور، فإذا كان الجدار يتضرر تعارض ضرر الجار مع ضرر المجاور، والضرر لا يزال بالضرر.

الأمر الثاني: إذا كان جدار الجار لا يتضرر:

وفيه جانبان هما:

١ - الاستعمال في حال الاضطرار. ٢ - الاستعمال في حال الاختيار.

الجانب الأول: حكم الاستعمال في حال الاضطرار:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان حال الاضطرار. ٢ - الاستعمال.

الجزء الأول: بيان حال الاضطرار:

من حالات الاضطرار إلى استعمال جدار الجار: ألا يمكن للمجاور أن يسقف إلا باستعمال جدار الجار، كأن يكون ما يريد المجاور تسقيفه موازياً لجدار الجار طولاً، وخشبه أو حديده أقل من طول المبنى ويصلح في عرضه.

الجزء الثاني: الاستعمال:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا اضطر المجاور لاستعمال جدار الجار وهو لا يتضرر جاز ذلك.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز استعمال جدار الجار حال الاضطرار إليه وهو لا يتضرر ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(لا يمنعن جار جاره أن يغرز خشبة في جداره)**[١].

٢ - قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ﴾[٢]. وهذا من التعاون على البر بما لا ضرر فيه فيكون جائزاً.

الجانب الثاني: الاستعمال في حال الاختيار:

وفيه جزءان:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا لم يضطر المجاور لاستعمال جدار الجار لم يجز استعماله.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز استعمال جدار الجار في حال الاختيار:

قوله ﷺ: **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه)**[٣].

استثنى منه حال الضرورة فيبقى ما عداه على الأصل.

المطلب السابع

إجبار الشريك على العمل مع شريكه

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإذا انهدم جدارهما أو خيف ضرره فطلب أحدهما أن يعمره الآخر معه أجبر عليه وكذا النهر[٤] والدولاب[٥] والقناة»[٦].

---

(١) صحيح مسلم **(لا يمنع أحدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره)**(١٦٠٩).

(٢) سورة المائدة [٢].

(٣) سنن الدارقطني (٣/٢٦/٩٠).

(٤) الماء الكثير الجاري ويطلق على مجراه.

(٥) آلة يستخرج بها الماء من البئر والنهر تدار بواسطة الدواب.

(٦) المجري المحفور في الأرض للماء.

الكلام في هذا المطلب في ثلاث مسائل:

١ - مجالات العمل.

٢ - انتفاع الممتنع بما امتنع من المشاركة فيه.

٣ - عمارة السفل إذا اختلف مالكه عن مالك العلو.

المسألة الأولى: مجالات العمل.

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - دفع المضرة.
٢ - إبقاء المنفعة.

٣ - تجديد المنفعة.

الفرع الأول: دفع المضرة:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة دفع المضرة.
٢ - الإجبار على المشاركة.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة دفع المضرة ما يأتي:

١ - تشقق الجدران.
٢ - ميلان الجدران.

٣ - تسكر ماء القناة.

٤ - خراب الدولاب والمكينة المؤدي إلى تلف الزرع أو نقصه.

٥ - تعطل الحراثة المؤدي إلى فوات وقت الزرع.

٦ - تعطل الذراية المؤدي إلى تلف الزرع أو نقصه.

الأمر الثاني: الإجبار على المشاركة في الإصلاح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

٣ - ما يتخذ لو تعذر الإجبار.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا احتاج الملك المشترك إلى عمل لدفع المضرة أجبر الشريك عليه، سواء كان الضرر على الشريك أم غيره.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه إجبار الشريك على مشاركة شريكه في دفع مضرة ملكهما، أنه يلزمه ذلك لو انفرد فكذلك مع الشريك، لقوله ﷺ: **(لا ضرر ولا ضرار)**[1].

الجانب الثالث: ما يتخذ لو تعذر الإجبار:

وفيه جزءان هما:

١ - أمثلة تعذر الإجبار. ٢ - ما يتخذ.

الجزء الأول: أمثلة تعذر الإجبار:

من أمثلة تعذر الإجبار ما يأتي:

١ - غيبة الشريك وتعذر مخاطبته. ٢ - أن يكون الشريك ذا منعة.

٣ - أن يكون استئذان الشريك أو الطلب منه يحتاج إلى وقت والأمر لا يقبل التأخير.

الجزء الثاني: ما يتخذ:

إذا كان إلزام الشريك يرتب ضرراً كما تقدم في الأمثلة فإنه يتم الاصلاح بالأخذ من ماله إذا أمكن، وإلا فبالانفاق على حسابه.

الفرع الثاني: إبقاء المنفعة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - أمثلة إبقاء المنفعة. ٢ - الإلزام بالمشاركة.

٣ - التنفيذ على حساب الممتنع.

---

(١) سنن ابن ماجه (٢٣٤٠).

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة إبقاء المنفعة ما يأتي:

١ - ترميم العقار المشترك إبقاء لمنفعته إذا أدى ترك الترميم إلى خرابه وتعطيل منافعه، فإن الترميم يعتبر إبقاء للمنفعة الموجودة.

٢ - توضيب السيارةالمشتركة إبقاء لمنفعتها، إذا كان ترك توضيبها يؤدي إلى خرابها وتلفها، فإن التوضيب يعتبر إبقاء لمنفعتها الموجودة.

٣ - لو أن أرضاً زراعية مشتركة بدأت تظهر فيها النباتات التي إذا لم تعالج أدت إلى تخريب الأرض وتعطلها، فإن إصلاحها يعتبر إبقاء لمنفعتها الموجودة.

الأمر الثاني: الإلزام بالمشاركة:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الخلاف.
٢ - التوجيه.
٣ - الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

اختلف في إلزام الشريك بمشاركة شريكه في المحافظة على إبقاء منفعة ملكيهما على قولين:

القول الأول: أنه يجبر.

القول الثاني: أنه لا يجبر.

الجانب الثاني: التوجيه.

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول الأول.
٢ - توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن ترك المحافظة على إبقاء المنفعة يؤدي إلى تلفها بالكلية وهذا إضرار بالشريك والإضرار ممنوع لحديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[1].

٢ - أنه يجبر على المشاركة إذا خيف الضرر وخوف الضرر في ترك المحافظة على إبقاء المنفعة موجود فيجبر الشريك عليه.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن الممتنع لا يجبر عليه لو انفرد فلا يجبر عليه مع شريكه.

٢ - أن الإجبار على المشاركة إضرار بالممتنع بما سيلحقه من التكاليف والضرر لا يزال بالضرر.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالإلزام.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالإلزام: أن الشركة تقتضي فعل كل ما يحفظ مال الشركة وينميه، وفعل ما فيه إبقاء منفعة المال المشترك من ذلك فيلزم الشريك المشاركة فيه.

---

(١) سنن ابن ماجه (٢٣٤٠).

٢ - أن ترك إصلاح المال المؤدي إلى عدم الانتفاع به من إضاعة المال المنهي عنه.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الجواب عن الدليل الأول. ٢ - الجواب عن الدليل الثاني.

الجزئية الأولى: الجواب عن الدليل الأول:

يجاب عن الدليل الأول: بأنه قياس مع الفارق، وذلك أنه حال الانفراد لا يتضرر إلا الممتنع، وفي حال الاشتراك الضرر يتعدي إلى الشريك.

الجزئية الثانية: الجواب عن الدليل الثاني:

يجاب عن هذا الدليل: بأن ضرر الممتنع بدفع نصيبه من تكاليف الإصلاح - على التسليم بأنه ضرر - يقابله منفعته بحفظ ماله، أما ضرر الشريك بالامتناع عن مشاركته فلا يقابله شيء فيجب تقديم دفع الضرر عنه؛ لأنه ضرر محض بخلاف ضرر الممتنع فإنه في مقابل نفع كما تقدم.

الأمر الثالث: التنفيذ على حساب الممتنع:

وفيه أربعة جوانب هي:

١ - حكم التنفيذ. ٢ - كيفيته.

٣ - من يتولاه. ٤ - الرجوع به.

الجانب الأول: حكم التنفيذ:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا امتنع الشريك عن مشاركة شريكه فيما يلزمه ولم يمكن إلزامه نفذ على حسابه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه التنفيذ على حساب الشريك الممتنع: أن ذلك حق واجب عليه فيقضى من ماله أو يرجع به عليه كالدين.

الجانب الثاني: كيفية التنفيذ:

يتبع في التنفيذ على الحساب ما يأتي:

١ - أن يؤخذ من ماله ما يلزمه إن كان نقداً.

٢ - يباع من عروضه إن لم يوجد له نقد أو لم يكف.

٣ - يستدان عليه.

الجانب الثالث: من يتولى التنفيذ:

يتولى التنفيذ أحد من يأتي:

١ - الحاكم.

٢ - الشريك بإذن الحاكم.

٣ - من يعينه الحاكم.

الجانب الرابع: الرجوع:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان التنفيذ بإذن الحاكم.

٢ - إذا لم يكن بإذن الحاكم.

الجزء الأول: إذا كان التنفيذ بإذن الحاكم:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحاكم.

٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان التنفيذ بإذن الحاكم جاز الرجوع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز الرجوع على الممتنع بما ترتب على التنفيذ على حسابه إذا كان بإذن الحاكم: أن الحاكم نائب عنه فيجوز له ولمن ينيبه الرجوع.

الجزء الثاني: إذا لم يكن التنفيذ بإذن الحاكم:

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا لم يمكن الرجوع إلى الحاكم.

٢- إذا أمكن الرجوع إلى الحاكم.

الجزئية الأولى: إذا لم يمكن الرجوع إلى الحاكم:

وفيها فقرتان هما:

١- أمثلة تعذر الرجوع إلى الحاكم. ٢- حكم الرجوع.

الفقرة الأولى: أمثلة عدم إمكان الرجوع إلى الحاكم:

من أمثلة تعذر الرجوع إلى الحاكم ما يأتي:

١- إذا لم يوجد في الموقع حاكم.

٢- إذا كان الحاكم لا يوصل إليه.

الفقرة الثانية: حكم الرجوع:

وفيها شيئان هما:

١- إذا كان التنفيذ بنية الرجوع.

٢- إذا كان التنفيذ بغير نية الرجوع.

الشيء الأول: التنفيذ بنية الرجوع:

وفيه نقطتان هما:

١- حكم الرجوع. ٢- التوجيه.

النقطة الأولى: بيان الحكم:

إذا تعذر الرجوع إلى الحاكم وتم التنفيذ بنية الرجوع جاز الرجوع.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه الرجوع بما ترتب على التنفيذ على الحساب إذا تعذر الرجوع إلى الحاكم وكان التنفيذ بنية الرجوع: أن المنفذ قام بواجب على الممتنع فجاز له الرجوع عليه كما لو قضى دينه بنية الرجوع.

الشيء الثاني: إذا كان التنفيذ بغير نية الرجوع.

وفيه نقطتان هما:

١ - الرجوع. ٢ - التوجيه.

النقطة الأولى: حكم الرجوع:

إذا كان التنفيذ على الحساب بغير نية الرجوع لم يثبت الرجوع.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز الرجوع إذا كان التنفيذ بغير نية الرجوع: أن ما بذل فيه في حكم الهبة المقبوضة فلا يثبت الرجوع فيه.

الجزئية الثانية: إذا كان التنفيذ بغير إذن الحاكم مع إمكانه:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم الرجوع. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم الرجوع:

إذا تم التنفيذ على الحساب من غير رجوع إلى الحاكم مع إمكانه لم يثبت الرجوع.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه عدم الرجوع إذا كان التنفيذ بغير نية الرجوع.

٢ - توجيه عدم الرجوع إذا كان التنفيذ بنية الرجوع.

الشيء الأول: توجيه عدم الرجوع إذا كان التنفيذ بغير نية الرجوع:

وجه عدم الرجوع إذا كان التنفيذ بغير نية الرجوع: أن ما بذل فيه في حكم الهبة المقبوضة فلا يجوز فيه الرجوع.

الشيء الثاني: توجيه عدم الرجوع إذا كان التنفيذ بنية الرجوع:

وجه ذلك: أن المنفذ لا ولاية له على من نفذ عنه، وقد فرط بعدم رجوعه إلى الحاكم مع إمكان الرجوع إليه فلا يستحق الرجوع.

الفرع الثالث: تجديد المنفعة:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - أنواع تجديد المنفعة.
٢ - أمثلة إحداث المنفعة.
٣ - الإلزام بتجديد المنفعة.

الأمر الأول: أنواع تجديد المنفعة:

تجديد المنفعة نوعان:

أحدهما: إعادة ما فسد من المنفعة السابقة.

الثاني: إحداث منفعة جديدة لم تكن موجودة من قبل.

الأمر الثاني: الأمثلة:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة إعادة المنفعة القديمة.
٢ - أمثلة إحداث المنفعة الجديدة.

الجانب الأول: أمثلة إعادة المنفعة القديمة:

من أمثلة إعادة المنفعة القديمة ما يأتي:

١ - عمارة البيت المشترك المنهدم.
٢ - إصلاح الأرض الزراعية المتعطلة.
٣ - توضيب السيارة المخبطة.

الجانب الثاني: أمثلة إنشاء المنفعة الجديدة:

من أمثلة إنشاء المنفعة الجديدة ما يأتي :

١ - إنشاء الملاحق والأدوار الجديدة في الدار المشتركة.

٢ - إنشاء المحلات التجارية الجديدة في الأرض التجارية المشتركة.

٣ - حفر الآبار الجديدة في الأراضي الزراعية.

الأمر الثالث: الإلزام بالمشاركة في تجديد المنفعة:

وفيه ثلاثة جوانب :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - منع الشريك من إحداث المنافع الجديدة.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا أراد أحد الشركاء إنشاء منافع جديدة في الملك المشترك لم يلزم الممتنع بمشاركته في ذلك.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم إلزام الممتنع من المشاركة في إنشاء المنافع الجديدة : أنه من باب التوسع في الانتفاع فلا يجبر عليه الممتنع منه ، لأنه قد لا يكون بحاجة إليه أو لا يقدر عليه.

الجانب الثالث: منع الشريك من إحداث المنافع الجديدة على حسابه:

وفيه جزءان هما :

١ - إذا كان على الممتنع ضرر. ٢ - إذا لم يكن عليه ضرر.

الجزء الأول: إذا كان على الممتنع ضرر:

وفيه جزئيتان هما :

١ - أمثلة الضرر. ٢ - حكم المنع.

الجزئية الأولى: أمثلة الضرر:

من أمثلة الضرر بالإنشاءات الجديدة ما يأتي:

١ - أن تؤثر على قيمة الموجودات، كأن تكون محلات تجارية فتؤثر على إيجار المحلات السابقة.

٢ - أن تكون آباراً جديدة فتؤثر على مياه الآبار السابقة.

٣ - أن يكون توسيعاً لقنوات الماء فتغرق مزارع الممتنع.

الجزئية الثانية: حكم المنع:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم المنع.

إذا كان الشريك الممتنع يتضرر بالإنشاءات الجديدة جاز له أن يمنع شريكه منها.

الفقرة الثانية: التوجيه.

وجه منع الشريك من الإنشاءات الجديدة إذا كانت تضر شريكه: أن دفع المضرة مقدم على جلب المصلحة، فيقدم دفع مضرة الممتنع على مصلحة الشريك.

الجزء الثاني: إذا لم يكن على الممتنع مضرة.

وفيه ثلاث جزئيات:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - انتفاع الممتنع بما امتنع عن المشاركة فيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان إحداث المنافع الجديدة لا يضر بالشريك الممتنع لم يكن له منع شريكه منها.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز المنع من إحداث المنافع الجديدة إذا لم يكن بها ضرر: أنها تحقق مصلحة بلا مضرة، وتحقيق المصلحة من غير مضرة لا يجوز المنع منه؛ لأنه نفع محض.

الجزئية الثالثة: انتفاع الممتنع بما امتنع عن المشاركة فيه:

وفيها فقرتان هما:

١- من غير أن يدفع ما يخصه من تكاليفه.

٢- مع دفع ما يخصه من تكاليفه.

الفقرة الأولى: الانتفاع من غير تحمل التكاليف:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا أراد الممتنع الانتفاع بما امتنع عن المشاركة فيه من غير أن يتحمل ما يخصه من تكاليفه فللشريك منعه.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه منع الممتنع من الانتفاع بما لم يشارك فيه: أن ذلك يؤدي إلى إهدار ما انفقه شريكه فيه، وهذا لا يجوز.

الفقرة الثانية: الانتفاع مع تحمل التكاليف:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم.

إذا أراد الممتنع الانتفاع بما لم يشارك فيه مع تحمل ما يخصه من التكاليف جاز له ذلك.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه جواز انتفاع الممتنع بما لم يشارك فيه إذا تحمل ما يخصه من التكاليف: أن ذلك ملكه، ولا ضرر على شريكه فيه حيث تحمل ما يخصه من تكاليفه.

المسألة الثالثة: عمارة السفل إذا اختلف مالكه عن مالك العلو:

وفيها فرعان هما:

١ - صورة اختلاف مالك السفل عن مالك العلو.

٢ - العمارة.

الفرع الأول: صورة اختلاف مالك العلو عن مالك السفل:

من صور ذلك ما يأتي:

١ - أن يبيع مالك السفل العلو على آخر.

٢ - أن يشتري شخص السفل ويشتري آخر العلو.

٣ - أن يملك المبنى دفعة واحدة فيقسم فيكون السفل لشخص والعلو لآخر، ومن صور الملك دفعة واحدة ما يأتي:

١ - الإرث. ٢ - الهبة.

٣ - الشراء صفقة واحدة.

٤ - أن تكون الأرض مشتركة ويقام عليها مبنى مشاعاً ثم يقسم فيكون السفل لواحد والعلو لآخر.

الفرع الثاني: العمارة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - إلزام صاحب العلو لصاحب السفل بالبناء.

٢ - مشاركة صاحب العلو لصاحب السفل في البناء.

٣ - استقلال صاحب العلو ببناء السفل.

الأمر الأول: إلزام صاحب العلو لصاحب السفل بالبناء:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا تنازل صاحب السفل عن الأرض لصاحب العلو.

٢ - إذا لم يتنازل صاحب السلف عن الأرض لصاحب العلو.

الجانب الأول: إذا تنازل صاحب السفل:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا تنازل صاحب السفل عن الأرض لصاحب العلو لم يكن له إلزامه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم إلزام صاحب العلو لصاحب السفل بالبناء إذا تنازل له عن الأرض: أن صاحب السفل لا يملك الأرض فلا يلزمه بناؤها.

الجانب الثاني: إذا لم يتنازل صاحب السفل عن الأرض:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان ملك العلو من صاحب السفل.

٢ - إذا لم يكن ملك العلو من صاحب السفل.

الجزء الأول: إذا كان ملك العلو من صاحب السفل:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم الإلزام. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم الإلزام:

إذا كان ملك العلو من صاحب السفل كان لصاحب العلو أن يلزمه بالبناء.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه إلزام صاحب العلو لصاحب السفل بالبناء إذا كان انتقال الملك منه: أن البيع متضمن لقيام العلو على السفل فيكون استمرار العلو على السفل كالشرط في العقد فيلزم الوفاء به، وهذا يقتضي استمرار السفل ليقوم عليه العلو، وذلك من التزامات البائع وهو مالك السفل فيلزمه البناء.

الجزء الثاني: إذا لم يكن ملك العلو من صاحب السفل:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الإلزام. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: الإلزام:

إذا لم يكن ملك العلو من صاحب السفل لم يكن لصاحب العلو أن يلزمه بالبناء. ويحتمل أن يلزمه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه عدم الإلزام. ٢ - توجيه الإلزام.

الفقرة الأولى: توجيه عدم الإلزام:

وجه عدم إلزام صاحب العلو لصاحب السفل بالبناء إذا لم يكن العلو منه: أنه لم يلتزم لصاحب العلو بشيء؛ لأنه لم يبع عليه فلا يكون له صفة عليه.

الفقرة الثانية: توجيه الإلزام:

وجه الإلزام: أن العلو كان قائماً على السفل حين ملكه فيكون الإقدام على ملك السفل حال قيام العلو عليه التزاماً باستمراره عليه، وهذا يقتضي إعادته حين سقوطه وفاء بهذا الالتزام.

ويمكن أن يجاب: بأن هذا الالتزام حال قيام البناء، ولا يتعدي إلى إقامته بعد سقوطه. وهذا هو الأقرب والله أعلم.

الأمر الثاني: مشاركة صاحب العلو لصاحب السفل في البناء:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الخلاف.
٢ - التوجيه.
٣ - الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

إذا لم يكن ملك العلو من مالك السفل، ولم يتنازل عن الأرض لصاحب العلو فقد اختلف في الاشتراك في بناء السفل على قولين:

القول الأول: أنه لا يلزم صاحب العلو مشاركة صاحب السفل.

القول الثاني: أنه يلزمه مشاركته.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول الأول.
٢ - توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن السفل ملك صاحبه فلا يجبر على بنائه، ولا المساعدة فيه كما لو لم يكن فوقه علو.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن صاحب العلو يشترك مع صاحب السفل في الانتفاع به كما لو كان مشتركاً بينهما.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الراجح.
٢ - توجيه الترجيح.
٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني وهو لزوم المشاركة.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بلزوم المشاركة: أن بناء السفل يحتاج إلى زيادة الأحمال بحيث يتحمل العلو، وهذا لا يلزم لو لم يكن فوقه علو.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن قياس حال وجود العلو على حالة عدمه قياس مع الفارق؛ وذلك أن الأحمال تختلف في حال وجود العلو وحال عدمه، ففي حال الانفراد تكون الأحمال بقدر حاجة السفل، وهو ملك صاحبه فلا يجبر أحد على مساعدته عليه، وفي حال وجود العلو يحتاج السفل إلى أحمال زائدة عن حاجته وهي في مصلحة صاحب العلو فيلزمه تحملها.

الأمر الثالث: استقلال صاحب العلو بالبناء:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - التمكين من البناء. ٢ - الرجوع على صاحب السفل بنفقته.

٣ - منع صاحب السفل من الانتفاع.

الجانب الأول: التمكين من البناء:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم التمكين. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا أراد صاحب العلو الاستقلال ببناء السفل لم يمنع.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز استقلال صاحب العلو ببناء السفل: أنه يتضرر بعدم البناء فإذا امتنع صاحب السفل جاز لصاحب العلو؛ دفعاً لما يحصل عليه من الضرر.

الجانب الثاني: الرجوع على صاحب السفل بالتكاليف:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا قيل: بعدم لزوم البناء له. ٢ - إذا قيل بلزوم البناء له.

الجزء الأول: الرجوع على القول بعدم لزوم البناء:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا قيل: بأن صاحب السفل لا يلزمه البناء لم يرجع عليه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم الرجوع على صاحب السفل بتكاليفه إذا قيل بعدم لزوم البناء له: أنه لم يلزمه البناء ابتداء فلا تلزمه التكاليف من باب أولى.

الجزء الثاني: الرجوع على القول بلزوم البناء:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كان بإذن الحاكم. ٢ - إذا كان البناء بغير إذن الحاكم.

الجزئية الأولى: إذا كان البناء بإذن الحاكم:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا كان البناء بإذن الحاكم جاز الرجوع.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز الرجوع إذا كان البناء بإذن الحاكم: أن الحاكم نائب عن الممتنع فجاز الرجوع عليه بإذنه كالوكيل.

الجزئية الثانية: إذا كان البناء بغير إذن الحاكم:

وفيه فقرتان:

١ - إذا كان بنية الرجوع. ٢ - إذا كان بغير نية الرجوع.

الفقرة الأولى: إذا كان البناء بنية الرجوع:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان حكم الرجوع. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كان البناء بنية الرجوع جاز الرجوع.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه الرجوع إذا كان البناء بنية الرجوع: أن المنفذ أدى عن الممتنع واجباً كان عليه وأبرأ ذمته منه فجاز له الرجوع كالوكيل.

الفقرة الثانية: إذا كان البناء بغير نية الرجوع:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان حكم الرجوع. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كان البناء بغير نية الرجوع لم يجز الرجوع.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الرجوع إذا كان البناء بغير نية الرجوع: أن الباني متبرع فلا يجوز له الرجوع كالواهب بعد قبض الهبة.

الجانب الثالث: انتفاع صاحب السفل بعد بنائه من غيره:

وفيه جزءان هما :

١ - إذا قيل بعدم الرجوع عليه بالتكاليف.

٢ - إذا قيل بالرجوع عليه بالتكاليف.

الجزء الأول: الانتفاع إذا قيل بعدم الرجوع:

وفيه جزئيتان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا قيل بعدم الرجوع على صاحب السفل بتكاليف بنائه جاز له الانتفاع به.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز انتفاع صاحب السفل به إذا قيل بعدم الرجوع عليه : أنه خالص ملكه فجاز له الانتفاع به كما لو بناه هو.

الجزء الثاني: إذا قيل بالرجوع:

وفيه جزئيتان هما :

١ - الانتفاع بعد تحمل التكاليف. ٢ - الانتفاع قبل تحمل التكاليف.

الجزئية الأولى: انتفاع صاحب السفل به بعد تحمل التكاليف:

وفيها فقرتان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى : بيان الحكم :

إذا تحمل صاحب السفل تكاليف بنائه جاز له الانتفاع به.

الفقرة الثانية : التوجيه :

وجه جواز انتفاع صاحب السفل به بعد تحمل التكاليف : أنه بعد تحمل التكاليف يصبح خالص ملكه فيجوز له التصرف فيه كما لو بناه بنفسه.

الجزئية الثانية: انتفاع صاحب السفل به قبل تحمل التكاليف:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا أراد صاحب السفل الانتفاع قبل تحمل التكاليف لم يكن له ذلك.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه منع صاحب السفل من الانتفاع قبل تحمل التكاليف: أن الأعمدة والجدران ملك لصاحب العلو؛ لأنه هو الذي نفذها، فلا يجوز لصاحب السفل استغلالها قبل تحمل تكاليفها.

فإذا تحمل تكاليفها انتقلت ملكيتها إليه فجاز له الانتفاع بها.

المطلب الثامن

إلزام الجار بما يمنع ضرره عن جاره(١)

وفيه أربع مسائل هي:

١- أمثلة ما يحصل منه الضرر. ٢- المراد بالجار.

٣- الإلزام. ٤- كيفية منع الضرر.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة ما يحصل منه الضرر ما يأتي:

١- النوافذ التي تكشف الجار. ٢- السطح الذي يكشف الجار.

---

(١) هذا مما لا يمنع الجار من إحداثه وهو يختلف عما تقدم مما يمنع الجار من إحداثه. بتقدير أهل الخبرة ولو بعد.

٣ - الأشجار العالية التي تحتاج إلى صعود لأصلاحها.

٤ - البلكونات التي تكشف الجار. ٥ - الأبواب المقابلة لأبواب الجيران.

المسألة الثانية: المراد بالجار:

المراد بالجار من يلحقه الضرر من الموجودين في الموقع.

المسألة الثالثة: حكم الإلزام:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا حصل الضرر بمرافق الجار وجب عليه إزالة هذا الضرر بما يمنعه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه وجوب منع الضرر عن الجار ما يأتي:

١ - حديث: **(من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يؤذ جاره)**[١].

٢ - حديث: **(من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم جاره)**[٢].

ومن إكرام الجار منع الضرر عنه.

المسألة الرابعة: كيفية منع الضرر:

مما يمنع به الضرر ما يأتي:

١ - رفع سترة السطوح بحيث لا يرى من وراءها.

٢ - رفع النوافذ بحيث لا يرى من وراءها.

٣ - تثبيت ذرف النوافذ حتى لا تنفتح فتكشف من وراءها.

---

(١) صحيح مسلم (٤٧/٧٥).

(٢) صحيح مسلم (٤٧).

٤ - ستر البلكونات. بحيث لا تكشف من وراءها.

٥ - إبعاد مواقع الأبواب عن مقابلة أبواب الجيران بحيث لا تكشف بيوتهم.

٦ - إبعاد الآبار عن آبار الجيران بحيث لا تؤثر على مياهها.

٧ - عدم تعميق الآبار عن عمق آبار الجيران حتى لا تؤثر على مياهها.

٨ - عدم إنشاء الحدائق بجوار بيوت الجيران حتى لا تؤذيهم مياهها.

الموضوع الخامس عشر

الحجر

وفيه ثلاثة مباحث:

[١] تعريف الحجر.

[٢] حكم الحجر.

[٣] أنواع الحجر.



الحجـــر

قال المؤلـف ـ رحمـه الله تعـالى ـ: «من لم يقدر على وفاء شيء من دينه لم يطالب به وحرم حبسه.

ومـن مالـه قدر دينه أو أكثر لم يحجر عليه وأمر بوفائه، فإن أبى حبس بطلب ربه، فإن أصر ولم يبع ماله باعه الحاكم وقضاه، ولا يطالب بمؤجل.

ومـن مالـه لا يفـي بما عليه حالاً وجب الحجر عليه بسؤال غرمائه أو بعضهم ويستحب إظهاره.

ولا ينفذ تصرفه في ماله بعد الحجر، ولا إقراره عليه.

ومن باعه أو أقرضه شيئاً بعده رجع به إن جهل حجره وإلا فلا.

وإن تصرف في ذمته أو أقر بدين أو جناية توجب قوداً أو مالاً صح، ويطالب به بعد فك الحجر عنه».

«ويبيع الحاكم ماله ويقسم ثمنه بقدر ديون غرمائه».

«ولا يحل مؤجل بفلس ولا بموت إن وثق الورثة برهن أو كفيل مليء، وإن ظهر غريم بعد القسمة رجع على الغرماء بقسطه، ولا يفك حجره إلا حاكم».

البحث في هذا الموضوع في ثلاثة مباحث هي:

١ - تعريف الحجر.

٢ - حكم الحجر.

٣ - أنواع الحجر.

المبحث الأول

تعريف الحجر

وفيه مطلبان هما:

١ - تعريف الحجر في اللغة. ٢ - تعريف الحجر في الاصطلاح.

المطلب الأول

تعريف الحجر في اللغة

الحجر في اللغة التضييق والمنع، ولذا يسمى الحرام حجراً؛ لأنه ممنوع منه. كما في قوله تعالى: ﴿وَيَقُولُونَ حِجْرًا مَّحْجُورًا﴾[1].

ويسمى العقل حجراً كما في قوله تعالى: ﴿هَلْ فِي ذَٰلِكَ قَسَمٌ لِّذِي حِجْرٍ﴾[2]؛ لأنه يمنع مما يقبح فعله وتضر عاقبته.

المطلب الثاني

تعريف الحجر في الاصطلاح

وفيه مسألتان هما:

١ - التعريف. ٢ - الاشتقاق.

المسألة الأولى: التعريف:

الحجر في الاصطلاح: منع الشخص من التصرف في ماله، أو في ماله وذمته.

المسألة الثانية: الاشتقاق:

اشتقاق الحجر من المنع؛ لأن المحجور عليه ممنوع من التصرف.

---

(١) سورة الفرقان، [٢٢].

(٢) سورة الفجر، [٥].

المبحث الثاني

حكم الحجر

وفيه مطلبان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - الدليل.

المطلب الأول

بيان الحكم

إذا وجدت مقتضيات الحجر وتوفرت أسبابه فهو مشروع.

المطلب الثاني

الدليل

من أدلة مشروعية الحجر ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ﴾[1].

٢ - قوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤۡتُواْ ٱلسُّفَهَآءَ أَمۡوَٰلَكُمُ﴾[2].

٣ - ما ورد أن رسول الله ﷺ: حجر على معاذ رضي الله عنه[3].

---

(١) سورة النساء [٦].

(٢) سورة النساء [٥].

(٣) سنن الدارقطني (٤/ ٢٣١).

المبحث الثالث

أنواع الحجر

وفيه مطلبان هما:

١ - الحجر لحظ الغير. ٢ - الحجر لحظ النفس.

المطلب الأول

الحجر لحظ الغير

وفيه مسألتان هما:

١ - من لا يحجر عليه. ٢ - من يحجر عليه.

المسألة الأولى: من لا يحجر عليه:

وفيها فرعان هما:

١ - من لا مال له. ٢ - من يفى ماله بديونه.

الفرع الأول: من لا مال له:

وفيه أمران هما:

١ - حكم الحجر عليه. ٢ - ما يعامل به.

الأمر الأول: حكم الحجر عليه:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

الذي لا مال له لا يجوز الحجر عليه، ولا تجوز مطالبته.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الحجر على من لا ماله: أن الحجر لمنع التصرف في المال ومن لا مال له ليس له شيء يتصرف فيه حتى يحجر عليه فيه.

الأمر الثاني: ما يعامل به:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا لم يعرف له مال سابق. ٢ - إذا عرف له مال سابق.

الجزء الأول: إذا لم يعرف له مال سابق:

وفيه جزئيتان هما:

١ - ما يعامل به. ٢ - الدليل.

الجزئية الأولى: ما يعامل به:

من لا يعرف له مال سابق يحلف أن لا مال له ويخلي سبيله.

الجزئية الثانية: الدليل:

من أدلة معاملة من لا مال له ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾[1].

٢ - قوله ﷺ لغرماء معاذ: **(خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك)**[2].

الجزء الثاني: إذا عرف له مال سابق:

وفيه جزئيتان هما:

١ - أمثلة المال السابق. ٢ - ما يعامل به.

الجزئية الأولى: أمثلة المال السابق:

من أمثلة المال السابق ما يأتي:

١ - أن يكون الدين ثمن مبيع. ٢ - أن يكون الدين قرضاً.

الجزئية الثانية: ما يعامل به:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان ما يعامل به. ٢ - التوجيه.

---

(١) سورة البقرة، [٢٨٠].

(٢) السنن الكبرى للبيهقي، باب لا يؤجر الحر في دين عليه (٦/ ٤٩).

الفقرة الأولى: بيان ما يعامل به:

إذا كان لمدعي الإعسار مال سابق حبس حتى يقيم بينة على إعساره أو يمضى مدة يغلب على الظن أنه لو كان عنده مال أظهره.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه الحبس: أن الأصل بقاء المال فيحبس حتى يظهر خلافه.

الفرع الثاني: من يفي ماله بدينه:

وفيه أمران هما:

١ - حكم الحجر. ٢ - ما يعامل به.

الأمر الأول: حكم الحجر عليه:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

الذي يفي ماله بديونه لا يجوز الحجر عليه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم الحجر على من يفي ماله بديونه: أن الحجر لمنع التصرف في المال حفاظاً على حقوق الغرماء، ومن يقدر على وفاء دينه لا خطر على غرمائه من تصرفه فلا يمنع منه.

الأمر الثاني: ما يعامل به:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - الأمر بالوفاء. ٢ - العقوبة.

٣ - بيع ماله.

الجانب الأول: الأمر بالوفاء:

وفيه جزءان هما:

١ - من يتولى الأمر. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: من يتولى الأمر بالوفاء:

الذي يتولى الأمر بالوفاء هو ولي الأمر ومن ينوب عنه في ذلك من القضاة، والأمراء، والشرطة ونحوهم.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه البدء بالأمر بالوفاء. ٢ - توجيه جعل الأمر لولي الأمر.

الجزئية الأولى: توجيه البدء بالأمر بالوفاء:

وجه البدء بالأمر بالوفاء ما يأتي:

١ - أنه إذا امتثل لم يكن حاجة إلى العقوبة.

٢ - أن العقوبة لا تكون إلا في مقابل معصية، وإذا امتثل الأمر لم يكن عاصياً.

الجزئية الثانية: وجه جعل الأمر لولي الأمر:

وجه ذلك ما يلي:

١ - أن ولي الأمر هو صاحب السلطة الذي تجب طاعته، وهو الذي يملك الإلزام بما يجب.

٢ - أن ذلك هو الذي يمنع الفوضى والتعديات.

الجزء الثاني: العقوبة:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - حالة اللجوء إلى العقوبة. ٢ - أنواع العقوبة.

٣ - من ينفذها.

الجزئية الأولى: حالة اللجوء إلى العقوبة:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان حالة اللجوء. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان حالة اللجوء:

لا يلجأ إلى العقوبة إلا عند رفض الأمر بالوفاء.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه تأخير العقوبة عن الأمر بالوفاء.

٢ - توجيه العقوبة عند رفض الأمر بالوفاء.

الشيء الأول: توجيه تأخير العقوبة:

وجه ذلك تقدم في توجيه البدء بالأمر بالوفاء.

الشيء الثاني: توجيه العقوبة عند رفض الأمر:

وجه ذلك: أنه إذا رفض الوفاء مع القدرة عليه كان مماطلاً فتحل عقوبته لقوله ﷺ: **(لي الواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته)**[١].

الجزئية الثانية: أنواع العقوبة:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الأنواع. ٢ - توجيه التنويع.

الفقرة الأولى: بيان أنواع العقوبة.

من أنواع عقوبة المماطل ما يأتي:

١ - الضرب. ٢ - السجن.

٣ - الملازمة. ٤ - التشهير والسب.

---

(١) سنن أبي داود، باب في الحبس في الدين (٣٦٢٨).

الفقرة الثانية: توجيه التنويع:

وجه التنويع لعقوبة المماطل: أن الناس يختلفون بالتأثر بالعقوبة، فبعضهم يكفي فيه التشهير واللوم، وبعضهم لا يؤثر فيه.

وبعضهم يؤثر فيه السجن أكثر من الضرب، وبعضهم بالعكس.

وبعضهم تكفي فيه الملازمة، فينفذ في كل واحد ما يؤثر فيه ويحمله على الوفاء.

الجزئية الثالثة: من ينفذ العقوبة:

وفيها فقرتان هما:

١ - من ينفذ الضرب والسجن. ٢ - من ينفذ التشهير واللوم والملازمة.

الفقرة الأولى: بيان من يتولى الضرب والسجن:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان من يتولى التنفيذ. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان من يتولى التنفيذ:

الضرب والسجن لا يتولاهما إلا الحاكم أو نائبه.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه منع غير الحاكم من تولى الضرب والسجن: أنه يمكن الحيف فيهما ولا تؤمن عاقبتهما.

الفقرة الثانية: من يتولى: التشهير واللوم والسب:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان من يتولاها. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان من يتولاها:

هذه العقوبات يجوز للغرماء أن يتولوها.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه جواز تولى الغرماء لعقوبة التشهير ونحوه: أنه لا محذور في تنفيذها.

الجانب الثالث: بيع المال:

وفيه أربعة أجزاء هي:

١ - حالة اللجوء إليه.
٢ - من يتولاه.
٣ - الشراء منه.
٤ - ما يقضى من الديون.

الجزء الأول: حالة اللجوء إلى بيع المال:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان حالة اللجوء.
٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان حالة اللجوء:

اللجوء إلى بيع المال إذا لم تجد الوسائل السابقة من الأمر بالوفاء والعقوبة والملازمة.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه تأخير بيع المال عن الوسائل الأخرى: أنه إذا أمكن تولى المدين لقضاء دينه بنفسه كان أفضل من بيع ماله، لما يترتب على بيع المال من السلبيات التي منها بيعه ـ غالباً ـ بأقل من قيمته، وما قد يحصل عليه من التلفيات.

الجزء الثاني: من يتولى البيع:

وفيه جزئيتان هما:

١ - تولى المدين للبيع.
٢ - الحاكم.

الجزئية الأولى: تولى المدين لبيع ماله:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا أمكن تولى المدين لبيع ماله من غير ضرر على الغرماء ولا تأخير كان أولى.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه تقديم المدين في بيع ماله: أنه أحرص عليه وأحفظ وأطيب لنفسه.

الجزئية الثانية: تولى الحاكم لبيع مال المدين:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم تولى الحاكم لبيع مال المدين:

بيع الحاكم لمال المدين جائز عند الحاجة إليه.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز تولى الحاكم لبيع مال المدين: أنه هو النائب عنه. عند الحاجة إلى النيابة عنه؛ لأنه النائب عن المواطنين في تحصيل مصالحهم وحل مشاكلهم.

الجزء الثاني: الشراء منه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان حكم الشراء. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

الشراء من مال المدين عند بيع الحاكم له جائز من غير كراهة.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز الشراء من مال المدين إذا باعه الحاكم ما يأتي:

١ - أن بيعه بحق فلا يمتنع الشراء منه.

٢ - أن في الشراء منه مصلحة للمدين وهي الرفع من سعره ومنعه من الرخص والكساد.

الجزء الرابع: ما يقضى من الديون:

وفيه جزئيتان هما:

١- قضاء الديون الحالة. ٢- قضاء الديون التي لم تحل.

الجزئية الأولى: قضاء الديون الحالة:

وفيها فقرتان هما:

١- حكم القضاء. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم القضاء:

الديون الحالة يجب قضاؤها ولا يجوز تأخيرها.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه وجوب قضاء الديون الحالة ما يأتي:

١- أن ذلك من الوفاء بالعهد.

وقد قال الله تعالى: ﴿وَأَوْفُواْ بِٱلْعَهْدِ إِنَّ ٱلْعَهْدَ كَانَ مَسْـُٔولاً ﴾[1].

٢- أن الوفاء بالديون الحالة من مقتضى العقد فيكون الوفاء به شرطاً وقد قال النبي ﷺ: **(المسلمون على شروطهم)**[2].

الجزئية الثانية: قضاء الديون التي لم تحل:

وفيها فقرتان هما:

١- حكم القضاء. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

الديون التي لم تحل لا يجب قضاؤها فلا تدخل مع الديون الحالة في حكم القضاء ولو بيع جميع مال المدين واستنفدته الديون الحالة.

---

(١) سورة الإسراء [٣٤].

(٢) سنن أبي داود، باب في الصلح (٣٥٩٤).

الفقرة الثانية: التوجيه:

من أدلة عدم قضاء الديون التي لم تحل ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: (**المسلمون على شروطهم**)[1].

٢ - أن الدين الذي لم يحل قد رضي صاحبه بتأجيله وأخذ مقابل هذا التأجيل فلا يحل بفلس المدين.

٣ - أن التأجيل حق للمدين فلا يسقط بفلسه.

المسألة الثانية: من يحجر عليه:

وفيها عشرة فروع هي:

١ - ضابط من يحجر عليه.
٢ - حكم الحجر.
٣ - إظهار الحجر.
٤ - ما يتناوله الحجر.
٥ - تصرف المحجور عليه.
٦ - إقرار المحجور عليه.
٧ - بيع مال المحجور عليه.
٨ - حلول الدين المؤجل.
٩ - ظهور غريم بعد القسمة.
١٠ - فك الحجر.

الفرع الأول: ضابط من يحجر عليه:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الضابط.
٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الضابط:

الذي يحجر عليه من عنده مال لا يفي بديونه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

---

(١) سنن أبي داود، باب في الصلح (٣٥٩٤).

١ - توجيه عدم الحجر على من لا يحجر عليه.

٢ - توجيه الحجر على من يحجر عليه.

الجانب الأول: توجيه عدم الحجر على من لا يحجر عليه:

وقد تقدم ذلك في موضعه.

الجانب الثاني: توجيه الحجر على من يحجر عليه:

وسيأتي ذلك ـ إن شاء الله ـ في حكم الحجر.

الفرع الثاني: حكم الحجر:

وفيه أمران هما:

١ - إذا طلبه الغرماء أو بعضهم. ٢ - إذا لم يطلبه الغرماء.

الأمر الأول: حكم الحجر إذا طلبه الغرماء أو بعضهم:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حكم الحجر. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا طلب الغرماء أو بعضهم الحجر على المدين الذي لا يفي ماله بما عليه من الدين الحال وجب الحجر عليه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه أصل الحجر. ٢ - توجيه الحجر بطلب بعض الغرماء.

الجزء الأول: توجيه أصل الحجر:

وجه أصل الحجر ما يأتي:

١ - ما ورد أن رسول الله ﷺ حجر على معاذ وباع ماله[١].

٢ - أن الحجر يحقق مصلحة الدائن بحفظ حقه ومصلحة المدين بقضاء دينه.

٣ - أن حفظ الحقوق الواجبة واجب، وحقوق الغرماء واجبة ولا يتم حفظها إلا بالحجر على المفلس فيكون واجباً.

الجزء الثاني: توجيه الحجر بطلب بعض الغرماء:

وجه ذلك: أن حفظ حقوقهم واجب كما لو لم يوجد غيرها فيجب الحجر بطلبهم كما لو لم يوجد غيرهم.

الأمر الثاني: حكم الحجر إذا لم يطلبه أحد من الغرماء:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا لم يطلب غرماء المدين الحجر عليه لم يجز الحجر عليه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الحجر على المدين إذا لم يطلب الغرماء الحجر عليه: أن الحق لهم ويصح إسقاطهم له فلا يصح من غير طلبهم له.

الفرع الثاني: إظهار الحجر:

وفيه أمران هما:

١ - حكم إظهار الحجر. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا حجر على المفلس استحب اظهاره.

---

(١) سنن الدارقطني (٤/ ٢٣١).

الأمر الثاني: توجيه إظهار الحجر:

وجه استحباب اظهار الحجر ما يأتي:

١ - أن يشتهر فيعلم الغرماء الذين لم يبلغهم الحجر فيتقدموا لطلب حقوقهم.

٢ - أن يعلم الناس الحجر عليه حتى يكون تعاملهم معه على علم وبصيرة.

الفرع الرابع: ما يتناوله الحجر:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان ما يتناوله الحجر. ٢ - أمثلة ما يتناوله الحجر.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما يتناوله الحجر:

الحجر على المفلس يتناول كل ما يملك سواء كان موجوداً حين الحجر أم حادثاً بعد الحجر.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما يتناوله الحجر ما يأتي:

١ - الإرث. ٢ - أرش الجناية.

٣ - الهبة. ٤ - الصدقة.

٥ - الصداق إذا كان المحجور عليه امرأة.

٦ - عوض الخلع. ٧ - الإجارة.

٨ - الدية[1]. ٩ - الغنيمة.

١٠ - ما يحاز من المباحات. ١١ - المشتريات بعد الحجر.

---

(١) دية الأعضاء والمنافع والشجاج وكسر العظام.

الفرع الخامس: تصرف المحجور عليه:

وفيه أمران هما:

١ - تصرفه في عين ماله.
٢ - تصرفه في ذمته.

الأمر الأول: التصرف في عين المال:

وفيه جانبان هما:

١ - التصرف قبل الحجر.
٢ - التصرف بعد الحجر.

الجانب الأول: التصرف قبل الحجر:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا لم يضر بالغرماء.
٢ - إذا أضر بالغرماء.

الجزء الأول: التصرف الذي لا يضر بالغرماء:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الأمثلة.
٢ - الحكم.

الجزئية الأولى: الأمثلة:

من التصرف الذي لا يضر بالغرماء عادة ما يأتي:

١ - الصدقة باليسير كالرغيف، والتمرة، والريال.

٢ - التكسب بالمال بالتأجير والبيع والشراء.

الجزئية الثانية: الحكم:

وفيه فقرتان هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

التصرف الذي لا يضر بالغرماء جائز وصحيح ونافذ.

الفقرة الثانية : التوجيه :

وجه جواز التصرف الذي لا يضر بالغرماء : أنه من جائز التصرف ولا ضرر فيه فيكون صحيحاً.

الجزء الثاني: التصرف الضار بالغرماء:

وفيه جزئيتان هما :

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الجزئية الأولى: الأمثلة:

من أمثلة تصرف المفلس قبل الحجر عليه إذا أضر بالغرماء ما يأتي :

١ - الصدقة بالكثير. ٢ - الرهن.

٣ - الوقف. ٤ - العتق.

٥ - عوض الخلع. ٦ - الصداق.

الجزئية الثانية: الحكم:

وفيها ثلاث فقرات هي :

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفقرة الأولى : بيان الخلاف :

اختلف في تصرف المفلس قبل الحجر عليه إذا أضر بالغرماء على قولين :

القول الأول : أنه ينفذ.

القول الثاني : أنه لا ينفذ.

الفقرة الثانية : التوجيه :

وفيها شيئان هما :

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بالنفوذ بما يأتي:

١ - أنه تصرف من جائز التصرف غير محجور عليه فيكون جائزاً كتصرف غير المفلس.

٢ - أن منع التصرف فيه ضرر على المدين والضرر لا يزال بالضرر.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بعدم النفوذ بما يأتي:

أنه تصرف ضار بالغرماء والضرر لا يجوز لحديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[1].

وحديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[2].

الفقرة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالصحة والنفوذ.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالصحة والنفوذ: أن إبطال التصرف والمنع منه ضرر محقق للمدين يمنع تنمية المال والاستفادة منه، وضرر الغرماء محتمل فقد يرزق الله المدين بسبب التصرف أو غيره فلا يتضرر الغرماء.

---

(١) سنن ابن ماجة (٢٣٤٠).

(٢) أورده ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٢٩١) وعزاه لأبي داود في مراسيله.

كما أن منع التصرف قبل الحجر يطيل أمد الوقف والحرمان من فائدة المال ويعرضه للتلف.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يلي:

١ - أن ضرر الغرماء يقابله ضرر المدين وليس أحدهما أولى بالاعتبار من الآخر.

٢ - أنه ليس كل ضرر ممنوع بدليل أن الحجر ضار بالمحجور عليه وليس ممنوعاً.

الجانب الثاني: التصرف بعد الحجر:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - التصرف بالعتق والتدبيرز ٢ - التصرف بالشيء اليسير.

٣ - التصرف بغيرها.

الجزء الأول: التصرف بالعتق والتدبير:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم التصرف. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان حكم التصرف:

تصرف المحجور عليه لحظ غيره بالعتق والتدبير صحيح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه صحة العتق والتدبير من المحجور عليه: أنهما لا ينفذان إلا بعد قضاء الديون فلا يؤثران على الغرماء.

الجزء الثاني: التصرف بالشيء اليسير:

وفيه جزئيتان:

١ - أمثلة الشيء اليسير. ٢ - حكم التصرف.

الجزئية الأولى: أمثلة الشيء اليسير:

من أمثلة الشيء اليسير: الرغيف، والتمرة، والريال وما جرت العادة به.

الجزئية الثانية: حكم التصرف:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم التصرف:

تصرف المحجور عليه بالشيء اليسير صحيح ونافذ.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه صحة تصرف المحجور عليه بالشيء اليسير: أن الحجر لحظ الغرماء والشيء اليسير لا يؤثر عليهم.

الجزء الثالث: التصرف بغير العتق والتدبير والشيء اليسير:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

تصرف المحجور عليه بغير العتق والتدبير والشيء اليسير لا يجوز ولا ينفذ.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز التصرف من المحجور عليه بغير العتق والتدبير والشيء اليسير: أن الحجر لحظ الغرماء وحفظ حقوقهم وتصرف المحجور يضرهم فلا يصح ولا ينفذ.

الأمر الثاني: تصرف المحجور عليه لحظ غيره في ذمته:

وفيه خمسة جوانب:

١ - معنى التصرف في الذمة. ٢ - أمثلته.

٣ - حكمه. ٤ - مشاركة الدائن الجديد للغرماء.

٥ - رجوع الدائن الجديد بعين ماله.

الجانب الأول: معنى التصرف في الذمة:

التصرف في الذمة ألا يكون العوض شيئاً معيناً محدداً حال التصرف.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة التصرف في الذمة ما يأتي:

١ - الشراء في الذمة، كأن يشتري شخص سيارة في ذمته.

٢ - الإجارة في الذمة كأن يؤجر الشخص نفسه لإنجاز عمل في ذمته.

٣ - النكاح بمهر في الذمة.

٤ - الضمان في الذمة، كأن يضمن شخص آخر بذمته.

٥ - الإقرار كأن يقر شخص بدين في ذمته.

الجانب الثالث: حكم التصرف:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

تصرف المحجور عليه لحظ غيره في ذمته صحيح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه صحة تصرف المحجور عليه لحظ غيره في ذمته:

١ - أنه تصرف من حر مكلف رشيد غير محجور عليه في ذمته فيكون صحيحاً.

٢ - أن الحجر لحظ الغير لمصلحة الغرماء وحفظ حقهم، والتصرف في الذمة لا يؤثر عليها.

الجانب الرابع: مشاركة الدائن بالتصرف بعد الحجر للغرماء:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا لزم المحجور عليه ديون بتصرفه بعد الحجر لم يشارك أصحابها الغرماء السابقين قبل الحجر.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه عدم مشاركة العالم بالحجر.

٢ - توجيه عدم مشاركة الجاهل بالحجر.

الجزئية الأولى: توجيه عدم مشاركة العالم بالحجر:

وجه عدم مشاركة العالم بالحجر: أن تصرفه مع المحجور عليه مع علمه بالحجر إقدام على عدم الوفاء له وقت الحجر ورضا به.

الجزئية الثانية: توجيه عدم مشاركة الجاهل بالحجر:

وجه عدم مشاركة الجاهل بالحجر ما يأتي:

أنه مفرط بعدم سؤاله عن حال من يتعامل معه لأنه لو سأل لعلم؛ لأن الحجر عادة يشتهر.

الجانب الخامس: رجوع الدائن بعين ماله:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا لم يبذل الغرماء الثمن. ٢ - إذا بذل الغرماء الثمن.

الجزء الأول: إذا لم يبذل الغرماء الثمن:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كان انتقالها إلى المحجور عليه قبل الحجر.

٢ - إذا كان انتقالها إلى المحجور عليه بعد الحجر.

الجزئية الأولى: إذا كان انتقال العين إلى المحجور عليه قبل الحجر:

وفيها فقرتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم الرجوع.

الفقرة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة انتقال العين إلى المحجور عليه قبل الحجر ما يأتي:

١ - أن يشتري شخص سيارة ثم يحجر عليه قبل تسديد ثمنها.

٢ - أن يقترض شخص من آخر طن بر، ثم يحجر عليه قبل التصرف فيه.

٣ - أن يقبض شخص من آخر أجرة بيت أو سيارة ثم يحجر على المؤجر قبل مضي مدة لها أجرة[1].

الفقرة الثانية: الرجوع:

وفيها أربعة أشياء هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح. ٤ - شروط الرجوع.

الشيء الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في رجوع الدائن بعين ماله من المحجور عليه على قولين:

القول الأول: أنه يرجع.

القول الثاني: أنه لا يرجع.

الشيء الثاني: التوجيه:

وفيه نقطتان هما:

---

(١) يتصور ذلك إذا كانت الأجرة عيناً.

١ - توجيه القول الأول.　　　٢ - توجيه القول الثاني.

النقطة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول بما يأتي:

١ - حديث: **(من أدرك متاعه بعينه عند إنسان قد أفلس فهو أحق به)**[1].

٢ -أن هذا العقد يلحقه الفسخ بالإقالة فجاز فيه الفسخ لتعذر الغرض كالمسلم فيه إذا تعذر.

٣ - أن الفسخ يثبت بالعجز عن تسليم الرهن المشروط، فجاز الفسخ بالعجز عن تسليم الثمن.

النقطة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن المرتهن إذا سلم الرهن إلى الراهن لم يملك الرجوع فيه فكذلك المبيع، بجامع أن كلاً من المرتهن والبائع كان بإمكانه أن يمسك العين حتى يقبض العوض.

٢ - أن صاحب العين قد ساوى الغرماء بسبب الاستحقاق فيساويهم في الاستحقاق كغيره من الغرماء.

الشيء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث نقاط هي:

١ - بيان الراجح.　　　٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

النقطة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالرجوع.

---

(١) صحيح مسلم، باب من أدرك ما باعه (١٥٥٩).

النقطة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالرجوع: أن دليله نص ودليل القول الآخر اجتهاد، ولا مجال للاجتهاد مع النص.

النقطة الثالثة: الجواب عن دليل القول المرجوح:

الجواب عن هذا الدليل: أنه اجتهاد في مقابل اجتهاد مثله كما تقدم في الاستدلال، وليس أحد الاجتهادين أولى من الآخر.

الشيء الرابع: شروط الرجوع.

وفيه خمس نقاط هي:

١ - حياة المفلس حين الرجوع.
٢ - عدم قبض شيء من الثمن.
٣ - بقاء العين بحالها.
٤ - ألا يتعلق بالعين حق للغير.
٥ - عدم زيادة العين زيادة متصلة.

النقطة الأولى: حياة المفلس حين الرجوع:

وفيها ثلاث شرائح:

١ - بيان الخلاف.
٢ - التوجيه.
٣ - الترجيح.

الشريحة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في اشتراط حياة المفلس لرجوع الدائن بعين ماله على قولين:

القول الأول: أنه شرط.

القول الثاني: أنه ليس بشرط.

الشريحة الثانية: التوجيه:

وفيها قطعتان هما:

١ - توجيه القول الأول.
٢ - توجيه القول الثاني.

القطعة الأولى: توجيه القول الأول.

وجه القول باشتراط حياة المفلس لرجوع الدائن بعين ماله بما يأتي:

١ - حديث المفلس وفيه: **(فإن مات فصاحب المتاع أسوة الغرماء)**[١].

٢ - حديث: **(أيما امرئ مات وعنده مال امرئ بعينه اقتضى من ثمنه شيئاً أو لم يقتضه فهو أسوة الغرماء)**[٢].

٣ - أنه تعلق به حق غير المفلس والغرماء وهم الورثة فأشبه الموهوب.

القطعة الثانية: توجيه القول الثاني.

وجه القول بعدم اشتراط حياة المفلس بما يأتي:

١ - حديث: **(أيما رجل قد مات أو أفلس فصاحب المتاع أحق بمتاعه إذا وجده بعينه)**[٣].

٢ - أن هذا العقد يلحقه الفسخ بالإقالة فجاز فسخه لتعذر العوض كالمسلم فيه.

٣ - أن الفلس سبب لاستحقاق الفسخ فجاز الفسخ به بعد الموت كالعيب.

الشريحة الثالثة: الترجيح.

وفيها ثلاث قطع:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

القطعة الأولى: بيان الراجح.

الراجح ـ والله أعلم ـ هو الاشتراط.

---

(١) سنن أبي داود، باب في الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه (٣٥٢٠).

(٢) سنن ابن ماجه، باب من وجد متاعه بعينه (٢٣٦١).

(٣) سنن ابن ماجه، باب من وجد متاعه بعينه (٢٣٦٠).

القطعة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه الترجيح أن العين انتقلت حكماً إلى الورثة ولم تبق عند المفلس فكانت كما لو باعها المفلس أو وهبها.

القطعة الثالثة: الجواب عن دليل القول المرجوح:

يجاب عن دليل هذا القول بما يأتي:

أولاً: الجواب عن الاستدلال بالحديث:

يجاب عن ذلك بأنه ضعيف فلا يعارض أحاديث الاشتراط.

ثانياً: الجواب عن قياس الرجوع بالعين حال الفلس على الفسخ:

في السلم لتعذر المسلم فيه: بأنه قياس مع الفارق؛ لأن العين هنا تعلق بها حق الغرماء وحق الورثة. وفي السلم لم يتعلق به حقوق.

النقطة الثانية: عدم قبض شيء من الثمن:

وفيها ثلاث شرائح هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الشريحة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في هذا الشرط على قولين:

القول الأول: أنه يشترط فلا يرجع البائع بعين ماله إذا قبض شيئاً من ثمنه.

القول الثاني: أنه لا يشترط ويرجع البائع من العين بقسط الباقي من الثمن.

الشريحة الثانية: التوجيه:

وفيها قطعتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

القطعة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بهذا الشرط بما يأتي:

١ - حديث: **(أيما رجل أفلس فوجد رجل عنده ماله ولم يكن اقتضى من ماله شيئاً فهو له)**[١].

٢ - حديث: **(أيما رجل باع سلعة فأدرك سلعته بعينها عند رجل قد أفلس ولم يكن قد قبض من ثمنها شيئاً فهي له، وإن كان قبض من ثمنها شيئاً فهو أسوة الغرماء)**[٢].

٣ - أن الرجوع بالبعض يضر المشتري والغرماء بنقصان الثمن بتفريق الصفقة.

القطعة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بقياس الرجوع بالبعض على استحقاق نصف المهر بالطلاق قبل الدخول.

الشريحة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث قطع:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

القطعة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو الاشتراط.

القطعة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح الاشتراط: أن الرجوع بالبعض يضر بالمفلس والغرماء كما تقدم في الاستدلال، والضرر لا يزال بالضرر.

---

(١) سنن أبي داود، باب في الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه عنده (٣٥٢٢).

(٢) سنن ابن ماجه، باب من وجد متاعه بعينه عند رجل (٢٣٥٨).

القطعة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بجوابين:

الجواب الأول: أنه قياس مع النص فلا يعتد به.

الجواب الثاني: أنه قياس مع الفارق وذلك من وجهين:

الوجه الأول: أن الرجوع بنصف الصداق لا ضرر فيه بخلاف الرجوع ببعض المبيع عند المفلس فإنه يتضرر به المفلس والغرماء بتفريق الصفقة كما تقدم.

الوجه الثاني: أن نصف الصداق قبل الدخول لم تستقر ملكيته للزوجه؛ لأنه لا يستقر قبل الدخول، فلا يمتنع الرجوع بخلاف المبيع عند المفلس فقد استقرت ملكيته له.

النقطة الثالثة: بقاء العين بحالها:

وفيها ثلاث شرائح هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الشريحة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في اشتراط بقاء العين بحالها لرجوع ربها فيها على قولين:

القول الأول: أنه شرط؛ فإن تلف منها شيء لم يرجع.

القول الثاني: أنه ليس بشرط فيرجع بالباقي.

الشريحة الثانية: التوجيه:

وفيه قطعتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

القطعة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بالاشتراط بما يأتي:

١ - حديث: **(من أدرك متاعه بعينه عند انسان قد أفلس فهو أحق به)**[1].

فشرط وجوده بعينه، ومن وجد بعضه لم يجده بعينه.

٢ - أن وجود الشيء بعينه يقطع الخصومة فيه بين الدائن والمفلس والغرماء، ووجود بعضه لا يقطعها، فيبقى الخلاف فيما يستحقه من الثمن ومزاحمة الغرماء.

القطعة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه عدم الاشتراط: بأنه يجوز الرجوع بالجميع فيجوز الرجوع بالبعض كالأب في هبته لولده.

الشريحة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث قطع هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

القطعة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالاشتراط.

القطعة الثانية: توجيه الاشتراط:

و جه ترجيح القول بالاشتراط: أن دليله نص في محل الخلاف فلا يعدل عنه إلى الاجتهاد.

القطعة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه اجتهاد في مقابلة النص فلا يلتفت إليه.

---

(١) سنن أبي داود، باب في الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه عنده (٣٥١٩).

النقطة الرابعة: ألا يتعلق بالعين حق للغير:

وفيها شريحتان:

١ - الأمثلة. ٢ - توجيه الاشتراط.

الشريحة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة تعلق حق الغير بالعين ما يأتي:

١ - أن تكون مرهونة. ٢ - أن تكون مبيعة.

٣ - أن تكون مبذولة صداقاً. ٤ - أن تكون مبذولة عوض خلع[١].

الشريحة الثانية: التوجيه:

وجه اشتراط عدم تعلق حق للغير بالعين ما يأتي:

١ - حديث: **(من وجد متاعه عند رجل قد أفلس فهو أحق به)**[٢].

فإذا تعلق بالعين حق للغير لم تكن عند المفلس.

٢ - أن الرجوع يضر صاحب الحق الذي تعلق بالعين والضرر لا يزال بالضرر.

النقطة الخامسة: عدم زيادة العين زيادة متصلة.

وفيها ثلاث شرائح:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الشريحة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في منع الزيادة المتصلة لرجوع الدائن بعين ماله على قولين:

القول الأول: أنها تمنع الرجوع.

القول الثاني: أنها لا تمنع الرجوع.

---

(١) وذلك إذا كان المحجور عليه امرأة.

(٢) سنن أبي داود، باب في الرجل يجد عين ماله عند رجل (٣٥٣١).

الشريحة الثانية: التوجيه:

وفيها قطعتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

القطعة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يلي:

١ - أن الزيادة حادثة في ملك المفلس فلم يستحق البائع أخذها كالزيادة المنفصلة.

٢ - أن الزيادة لم تدخل على المفلس من البائع فلم يملك الرجوع فيها كسائر أموال المفلس.

القطعة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - حديث: **(من وجد عين ماله عند رجل قد أفلس فهو أحق به)**[1].

والزيادة المتصلة لا تخرج العين عن كونها عين ماله.

٢ - أن الرجوع فسخ لا تمنع منه الزيادة المنفصلة فلم تمنع منه الزيادة المتصلة كالرد بالعيب.

٣ - أن الزيادة المتصلة نماء عينه فيملك الرجوع فيها.

الشريحة الثالثة: الترجيح:

وفيه ثلاث قطع هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

---

(١) سنن أبي داود، باب في الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه عنده (٣٥١٩).

القطعة الأولى : بيان الراجح :

الراجح ـ والله أعلم ـ هو منع الزيادة للرجوع.

القطعة الثانية : التوجيه :

وجه عدم جواز الرجوع بالزيادة : أن الأصل عدم جواز الرجوع فيبقى فيه على مورد النص وهو وجود العين بحالها ، والزيادة تمنع كون العين بحالها فيبقى فيها على الأصل ، وذلك أن الحيوان إذا كبر يختلف في حقيقته عنه صغيراً ، فالعنز تختلف عن السخلة والطفل يختلف عن الرجل ، والطفلة تختلف عن المرأة.

القطعة الثالثة : الجواب عن وجهة القول المرجوح :

يجاب عن وجهة هذا القول بما يلي :

أولاً : الجواب عن الاستدلال بالحديث.

يجاب عن ذلك بأن الحديث اشترط للرجوع كون العين بحالها ، والزيادة المتصلة تمنع كون العين بحالها كما تقدم في توجيه الترجيح.

ثانياً : الجواب عن الاحتجاج بالزيادة المنفصلة :

يجاب عن ذلك بأن الزيادة المنفصلة لا ترجع مع العين حين الرجوع بها ، بخلاف الزيادة المتصلة فإن العين لا ترجع إلا بها.

ثالثاً : الجواب عن الاحتجاج بأن الزيادة نماء العين :

يجاب عن ذلك : بأن الزيادة المنفصلة نماء العين ولم يملك الرجوع بها فكذلك الزيادة المتصلة.

الجزء الثاني: إذا كان انتقال العين إلى المحجور عليه بعد الحجر:

وفيه جزئيتان هما :

١ـ إذا كان الانتقال ممن يعلم الحجر. ٢ـ إذا كان الانتقال ممن لم يعلم الحجر.

الجزئية الأولى: إذا كان الانتقال ممن يعلم الحجر:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان حكم الرجوع. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان حكم الرجوع:

إذا كان انتقال السلعة إلى المفلس بعد الحجر عليه ممن يعلم الحجر فلا رجوع له.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم رجوع الدائن بعين ماله إذا كان تعامله مع المحجور عليه بعد الحجر وهو عالم بالحجر: أنه دخل في هذا التعامل على بصيرة بحال المحجور عليه فلم يكن له الرجوع كمن اشترى ما يعلم عيبه.

الجزئية الثانية: إذا كان الانتقال ممن لم يعلم الحجر:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان حكم الرجوع. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان حكم الرجوع:

إذا كان انتقال العين إلى المحجور عليه بعد الحجر عليه ممن لم يعلم الحجر كان له الرجوع.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز رجوع من لم يعلم الحجر بعين ماله: أنه معذور بالجهل؛ لأن الغالب على الناس عدم الحجر.

الجزء الثاني: إذا بذل الثمن لمن وجد عين ماله:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كان البذل من المحجور عليه. ٢ - إذا كان البذل من الغرماء.

الجزئية الأولى: إذا كان بذل الثمن من المحجور عليه:

وفيها فقرتان هما:

١ - صورة بذل الثمن من المحجور عليه.

٢ - حكم الرجوع.

الفقرة الأولى: صورة بذل الثمن من المحجور عليه.

يتصور بذل الثمن لصاحب السلعة من المحجور عليه في الحالات الآتية:

١ - أن يكسب المحجور عليه ما لا يفي بحقوق الغرماء وثمن السلعة.

٢ - أن يدفع الغرماء الثمن إلى المحجور عليه فيبذله لصاحب السلعة.

٣ - أن يسقط الغرماء أو بعضهم حقوقهم عن المحجور عليه فيتمكن من الأداء.

٤ - أن يوهب للمحجور عليه مال فيتمكن من الأداء.

٥ - أن تنمو أموال المحجور عليه فتغطي حقوق الغرماء ويتمكن من أداء ثمن السلعة.

الفقرة الثانية: حكم الرجوع:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كان بذل الثمن لصاحب السلعة من المحجور عليه لم يملك الرجوع بها.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز رجوع صاحب السلعة بسلعته إذا بذل له ثمنها من المحجور عليه: أنه حصل على حقه بلا منة فلم يملك الرجوع كما قبل الحجر.

الجزئية الثانية: إذا كان بذل الثمن من غير المحجور عليه:

وفيها فقرتان هما:

١ - صورة بذل الثمن من غير المحجور عليه.

٢ - حكم الرجوع.

الفقرة الأولى: صورة بذل الثمن من غير المحجور عليه.

من صور ذلك ما يأتي:

١ - أن يبذل الثمن الغرماء أنفسهم. ٢ - أن يبذله أجنبي.

الفقرة الثانية: الرجوع:

وفيه ثلاثة أشياء هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الشيء الأول: بيان الخلاف:

اختلف في رجوع من وجد سلعته عند المحجور عليه بسلعته: إذا بذل له الثمن من غير المحجور عليه على قولين:

القول الأول: أنه يملك الرجوع.

القول الثاني: أنه لا يملك الرجوع.

الشيء الثاني: التوجيه.

وفيه نقطتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

النقطة الأولى: توجيه القول الأول.

وجه هذا القول بما يلي:

١ - حديث: **(من أدرك متاعه عند إنسان قد أفلس فهو أحق به)**[1].

حيث أثبت الأحقية في الرجوع من غير تفضيل.

---

(١) سنن أبي داود، باب في الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه عنده (٣٥١٩).

٢ - أنه تبرع بدفع الحق من غير من هو عليه فلم يلزم قبوله كبذل نفقة الزوجة عن المعسر بها.

٣ - أنه قد يظهر غريم لم يحضر فيرجع على صاحب السلعة فيلحقه الضرر بنقص حقه.

النقطة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بأن الرجوع لدفع النقص عن صاحب السلعة بمزاحمة الغرماء، فإذا بذل له الثمن كاملاً زال سبب الرجوع كما لو زال عيب المعيب قبل الرد.

الشيء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث نقاط هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

النقطة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم الرجوع.

النقطة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم الرجوع: أن إثبات الرجوع لصاحب السلعة بسلعته لدفع الضرر عنه بنقص حقه بمشاركة الغرماء فإذا بذل له حقه كاملاً انتفى الضرر فزال سبب الرجوع.

النقطة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

الجواب عن وجهة هذا القول كما يلي:

أولاً: الجواب عن الاستدلال بالحديث:

يجاب عن الاستدلال بالحديث: بأنه معقول العلة وليس تعبدياً وهو دفع الضرر عن صاحب السلعة وقد سبق الجواب عن ذلك في الترجيح.

ثانياً: الجواب عن القياس على بذل النفقة عن المعسر بها:

يجاب عن ذلك: بأن العلة هي المنة وهي غير واردة هنا لما يأتي:

١ - أن بذل الغرماء لثمن السلعة من أجل بقائها لمصلحتهم فلا منة فيه.

٢ - لو سلم أنه ليس لمصلحتهم فإن الذي تلحقه المنة في ذلك على فرض وجودها هو المحجور عليه بتخليصه من حق صاحب السلعة وليس صاحب السلعة.

ثالثاً: الجواب عن احتمال ظهور غريم لم يحضر:

يجاب عن ذلك بجوابين:

الجواب الأول: أن ذلك احتمال، والاحتمالات لا تبنى عليها الأحكام.

الجواب الثاني: أن ما أخذه صاحب السلعة يعتبر ثمناً لسلعته وليس مقاسمة للغرماء، فلا يلحقه من يظهر من الغرماء بعد القسمة.

الفرع السادس: إقرار المحجور عليه:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة الإقرار. ٢ - حكم الإقرار.

الأمر الأول: أمثلة الإقرار:

من أمثلة إقرار المحجور عليه ما يأتي:

١ - الإقرار بشيء من المال المحجور عليه.

٢ - الإقرار بدين في الذمة.

٣ - الإقرار بجناية من المحجور عليه نفسه.

٤ - الإقرار بجناية من المال المحجور عليه.

الأمر الثاني: حكم الإقرار:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الإقرار بالنسبة للمال المحجور عليه.

٢ - حكم الإقرار بالنسبة للمقر.

الجانب الأول: حكم الإقرار بالنسبة للمال المحجور عليه:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إقرار المحجور عليه على المال لا يقبل سواء نسبه إلى ما قبل الحجر أو إلى ما بعده.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم قبول إقرار المحجور عليه على المال ما يأتي:

١ - أن الإقرار على المال تصرف فيه والمحجور عليه ممنوع منه؛ لتعلق حقوق الغرماء به.

٢ - أن المحجور عليه تتطرق إليه التهمة في هذا الإقرار؛ لاحتمال التواطئ بينه وبين المقر له ليشارك الغرماء ثم يدفع إلى المقر ما أخذه.

الجانب الثاني: حكم الإقرار بالنسبة للمقر:

وفيه ثلاثة أجزاء:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - وقت المطالبة به.

الجزء الأول: بيان الحكم.

إقرار المحجور عليه بالنسبة له صحيح سواء نسبه إلى ما قبل الحجر أو ما بعده.

الجزء الثاني: التوجيه.

وجه صحة الإقرار من المحجور عليه بالنسبة له: أنه إقرار من غير محجور عليه في ذمته فيكون صحيحاً.

الجزء الثالث: وقت المطالبة بالمقر به:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان وقت المطالبة. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان وقت المطالبة:

يطالب المحجور عليه بإقراراته بعد فك الحجر عنه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه تأجيل المطالبة بإقرارات المحجور عليه إلى ما بعد فك الحجر عنه: أنه حال الحجر لا يملك التصرف في المال فلا يقدر على الوفاء.

الفرع السابع: بيع مال المحجور عليه.

وفيه ستة أمور هي:

١ - حكم البيع. ٢ - من يتولاه.

٣ - حضور المدين للبيع. ٤ - ما يترك للمدين من ماله.

٥ - ما يقضى من الديون.

الأمر الأول: حكم البيع:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان من جنس الديون. ٢ - إذا كان من غير جنس الديون.

الجانب الأول: بيع المال إذا كان من جنس الديون:

وفيه جزءان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم البيع.

الجزء الأول: الأمثلة.

من أمثلة المال الذي من جنس الديون ما يأتي:

١ـ أن يكون المال أرزاً والدين كذلك. ٢ـ أن يكون المال حديداً والدين كذلك.

٣ - أن الدين تمراً ومال المفلس كذلك.

الجزء الثاني: حكم البيع:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان المال من جنس الدين فلا يباع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز البيع إذا كان المال من جنس الدين ما يأتي:

١ - أن الهدف من البيع هو تحويل المال إلى جنس الدين ليمكن الوفاء منه؛ فإذا كان من جنس الدين أمكن الوفاء من غير بيع فلا يوجد حاجة للبيع.

٢ - أن البيع يضر المدين لما يأتي:

أ - أنه يباع بأقل من ثمن المثل وهذا هو الغالب.

ب ـ أن البيع يحتاج إلى مؤنة وتكاليف من أجرة دلال. وحمال ومحاسب ... الخ. وهذه التكاليف ستؤخذ من ثمن المال.

الأمر الثاني: من يتولى البيع:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان من يتولى البيع. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان من يتولى البيع:

يتولى البيع الحاكم بواسطة لجنة يكونها ويشرف عليها.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تولى الحاكم لبيع مال المحجور عليه ما يأتي:

١ - أنه النائب عن المسلمين والمفلس من ضمنهم.

٢ - أنه أقرب إلى العدل وأبعد عن التهمة.

الأمر الثالث: حضور المفلس للبيع:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم حضوره. ٢ - الهدف من حضوره.

الجانب الأول: بيان حكم الحضور:

حضور المفلس لبيع ماله مستحب.

الجانب الثاني: الهدف من حضور المفلس لبيع ماله:

الهدف من ذلك: أن يطمئن على سلامة الإجراءات ويعرف الأثمان وما تحصل منها.

الأمر الرابع: ما يترك للمدين:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان له دخل يكفيه. ٢ - إذا لم يكن له دخل يكفيه.

الجانب الأول: إذا كان له دخل يكفيه:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الترك. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان للمفلس دخل يكفيه لم يترك له من ماله شيء.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم ترك شيء للمفلس إذا كان له دخل يكفيه: أن المقصود من الترك سد حاجته فإذا كان عنده ما يكفيه لم يكن بحاجة إلى الترك.

الجانب الثاني: إذا لم يكن للمدين دخل يكفيه:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الترك. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا لم يكن للمحجور عليه دخل يكفيه ترك له ما يكفيه ومن يمونه بالمعروف من مسكن ونفقة وغير ذلك.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه ترك ما يكفي المفلس من ماله أنه يتضرر بعدم ترك ما يقوم بكفايته، والضرر لا يزال بالضرر، فلا يزال ضرر الغرماء بضرر صاحب المال.

الأمر الخامس: ما يقضى من الديون:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الديون. ٢ - بيان ما يقضى من الديون.

٣ - بيان ما يقدم منها.

الجانب الأول: بيان الديون:

من الديون التي تتعلق بذمة المفلس ما يأتي:

١ - أرش الجناية سواء كانت من المفلس نفسه أم من ماله.

٢ - الديون المتعلقة بعين المال كالديون التي برهن.

٣ - الديون المرسلة كالقرض وثمن المبيع والأجرة والضمانات والصداق وعوض الخلع ونحو ذلك.

الجانب الثاني: ما يقضى من الديون:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان ما يقضى. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان ما يقضى:

الديون التي تقضى من المال المحجور عليه هي الديون الحالة وما يحل قبل القسمة، أما الديون المؤجلة فلا تقضى قبل حلولها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه قضاء الديون الحالة.

٢ - توجيه عدم قضاء الديون المؤجلة.

الجزئية الأولى: توجيه قضاء الديون الحالة:

وجه قضاء الديون الحالة: أنها واجبة القضاء وهي سبب الحجر فيبدأ بها حتى تبرأ منها الذمة ويفك الحجر عن المدين. ولأن تأخير قضائها مطل وظلم لأصحابها.

الجزئية الثانية: توجيه عدم قضاء الديون المؤجلة:

وجه عدم قضاء الديون المؤجلة ما يأتي:

١ - أن صاحبها قد رضي بالتأجيل فلا يستحق قضاءها قبل حلولها.

٢ - أن التأجيل حق للمدين فلا يسقط هذا الحق بالفلس.

الجانب الثالث: ما يقدم من الديون:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان ما يقدم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان ما يقدم:

يرتب قضاء الديون كما يلي:

١ - أرش الجناية المتعلقة برقبة الجاني. ٢ - أرش جناية المحجور عليه.

٣ - الديون التي برهن. ٤ - الديون المرسلة.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاث جزئيات:

الجزئية الأولى: وجه تقديم أرش الجناية المتعلقة برقبة الجاني:

وجه تقديم أرش الجناية المتعلق برقبة الجاني: أنها تفوت بفوات الجاني؛ لعدم تعلقها بذمة المفلس فلو لم تقدم ضاع حق المجني عليه.

الجزئية الثانية: وجه تقديم أرش جناية المفلس:

وجه تقديم أرش جناية المفلس: أنه لا اختيار للمجني عليه فيها، فيقدم عل من كان وجوب حقه باختياره.

الجزئية الثالثة: وجه تقديم الديون التي برهن:

وجه تقديم الديون التي برهن: أنها متعلقة بعين المال فتقدم كأرش الجناية.

الفرع الثاني: حلول الدين المؤجل:

وفيه أمران هما:

١ - حلول الدين المؤجل بالفلس. ٢ - حلول الدين المؤجل بالموت.

الأمر الأول: حلول الدين المؤجل بالفلس:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

اختلف في حلول الدين المؤجل بالفلس على قولين:

القول الأول: أنه لا يحل.

القول الثاني: أنه يحل.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم الحلول بما يأتي:

١ - أن التأجيل حق للمفلس فلا يسقط بفلسه كسائر الحقوق.

٢ - أن الفلس لا يوجب حلول ما للمفلس فلا يوجب حلول ما عليه، كالجنون والإغماء.

٣ - أنه دين مؤجل على حي فلم يحل قبل أجله كدين غير المفلس.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بقياس الفلس على الموت بجامع أن كلاً منهما يتعلق الدين بسببه بالمال.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم الحلول.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم الحلول: قوة أدلته وضعف دليل المخالفين كما يأتي في الجواب عنه.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن دليل القول المرجوح بما يأتي:

الجواب الأول: أن الأصل وهو حلول الدين المؤجل بالموت غير مسلم كما سيأتي في موضعه.

الجواب الثاني: أنه قياس مع الفارق، وذلك أن ذمة الميت لا يمكن أن يتعلق بها الحق في الدنيا، بخلاف ذمة المفلس فيبقى تعلق الحق بها قائماً.

الجواب الثالث: أن المفلس لا ضرر بتأجيل الحق عليه؛ لأنه يمكن أن يسدد بعد فك الحجر عنه، بخلاف الميت فإن التسديد منه بعد الموت متعذر فيؤدي عدم حلول الدين بالموت إلى ضياعه.

الأمر الثاني: حلول الدين المؤجل بالموت:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

اختلف في حلول الدين بالموت على قولين:

القول الأول: أنه يحل سواء وثق الورثة أم لا.

القول الثاني: أنه لا يحل إن وثق الورثة ويحل إن لم يوثقوا.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بالحلول: بأنه لا يجوز أن يتعلق بذمة الميت؛ لخرابها، وتعذر مطالبته، ولا يجوز أن يتعلق بذمم الورثة، لأنهم لم يلتزموا الدين وتعلقه بأعيان

التركة وهو مؤجل يضر الميت ؛ لأنه مرتهن به ، ويضر صاحب الحق لتأخر حقه ولا نفع فيه للورثة ؛ لأنهم لا يتصرفون فيها.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بعدم الحلول بما يأتي :

١ - أن التأجيل حق للمفلس فلا يسقط بموته كسائر حقوقه.

٢ - أن الموت لا يوجب حلول ما للميت فلا يوجب حلول ما عليه ، كالجنون والإغماء.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي :

١ - بيان الراجح. ٢ - وجه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم الحلول.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم الحلول : قوة أدلته وضعف أدلة القول المرجوح.

الجزء الثالث: الجواب عن دليل القول المرجوح:

يجاب عن دليل هذا القول بما يأتي :

أولاً : الجواب عن تضرر الميت :

يجاب عن ذلك : بأن توثيق الدين ينقله إلى الوثيقة بدليل صلاة النبي ﷺ على المدين لما تحمل الدين عنه.

ثانياً : الجواب عن تضرر الغريم :

يجاب عن ذلك : بانه قد رضي بهذا الضرر حين رضي بالتأجيل.

ثالثاً: الجواب عن دعوى عدم انتقاع الورثة بالتركة:

يجاب عن ذلك: أنه غير صحيح؛ لأنه يمكنهم الانتفاع بالاستعمال والتأجير ونحو ذلك.

الفرع التاسع: ظهور غريم بعد القسمة:

وفيه أمران هما:

١- أمثلة ظهور الغريم بعد القسمة. ٢- الرجوع على الغرماء.

الأمر الأول: الأمثلة.

من أمثلة ظهور الغريم بعد القسمة ما يأتي:

١ - ألا يعلم الغريم بالحجر لسفر ونحوه.

٢ - انفساخ الإجارة بعد القسمة وقد قدمت الأجرة.

٣ - أن يكون في الحق خصومة ولا يثبت الحق إلا بعد القسمة.

٤ - أن يظهر في المبيع عيب فيرد بعد القسمة.

الأمر الثاني: الرجوع على الغرماء.

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الرجوع. ٢ - ما يرجع به.

الجانب الأول: حكم الرجوع:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

اختلف في رجوع الغريم الذي يظهر بعد القسمة على الغرماء على قولين:

القول الأول: أنه يرجع.

القول الثاني: أنه لا يرجع.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول بما يأتي:

١ - أنه لو كان موجوداً لشاركهم فكذلك إذا ظهر بعد القسمة كالوارث يظهر بعد قسمة التركة.

٢ - أنه لو ظهر غريم للميت بعد قسم ماله رجع على الورثة فكذلك الغرماء.

٣ - أنه لو ظهر شريك بعد قسمة الشركة رجع على الشركاء فكذلك الغرماء.

٤ - أنه لو ظهر خطأ في القسمة فإنها تعدل فكذلك إذا ظهر غريم بعد القسمة استحق نصيبه.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن رجوع الغريم الجديد نقض للحكم فلا يجوز.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالرجوع.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالرجوع: قوة دليله، وضعف دليل المخالفين.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بجوابين:

الجواب الأول: أن رجوع الغريم الجديد على الغرماء تصحيح للحكم وليس نقضاً له.

الجواب الثاني: أنه لو سلم أنه نقض للحكم فلا يمتنع إذا ظهر الخطأ فيه.

الجانب الثاني: ما يرجع به.

وفيه جزءان هما:

١ - بيان ما يرجع به. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان ما يرجع به:

إذا رجع الغريم الجديد على الغرماء فإنه يرجع بقسطه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه رجوع الغريم الجديد بالقسط: أنه لو كان موجوداً حين القسمة لأخذ بقسط دينه، فكذلك إذا ظهر بعد القسمة لعدم الفرق بينهما.

الفرع العاشر: فك الحجر:

وفيه أمران هما:

١ - حال فك الحجر. ٢ - من يفك الحجر.

الأمر الأول: حال فك الحجر:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حال فك الحجر. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان حال فك الحجر:

يفك الحجر عن المحجور عليه لحظ غيره إذا بيع ماله وقسم على الغرماء.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه توقف فك الحجر على بيع المال.

٢ - توجيه فك الحجر بعد البيع.

الجزء الأول: توجيه توقف فك الحجر على البيع:

وجه ذلك: أن الحجر لمنع التصرف في المال حماية لحق الغرماء فإذا فك الحجر قبل البيع جاز أن يتصرف فيه فيفوت الغرض من الحجر.

الجزء الثاني: توجيه فك الحجر بالبيع:

وجه ذلك: أنه إذا بيع المال أمن التصرف فيه فلم يبق حاجة إلى الحجر.

الأمر الثاني: من يفك الحجر:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا وفى المال بالديون. ٢ - إذا لم يف المال بالديون.

الجانب الأول: من يفك الحجر إذا وفى المال بالديون:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان من يفك الحجر. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان من يفك الحجر:

إذا وفى المال بالديون انفك الحجر بنفسه من غير طرف آخر.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه انفكاك الحجر بنفسه إذا وفى المال بالدين: أنه زال سبب الحجر وهو المديونية فلم يبق حاجة للحجر كزوال الجنون عن المحجور عليه لجنونه.

الجانب الثاني: من يفك الحجر إذا لم يف المال بالديون:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان من يتولى فك الحجر. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان من يتولى فك الحجر:

إذا لم يف المال بالديون لم ينفك الحجر إلا بحكم حاكم.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه توقف فك الحجر على حكم الحاكم إذا لم يف المال بالديون: أن سبب الحجر قائم وهو المديونية فيحتاج فك الحجر إلى التأكد من بيع جميع أموال المحجور عليه وهذا يتوقف على حكم الحاكم.

المطلب الثاني

الحجر لحظ النفس

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « ويحجر على السفيه والصغير والمجنون لحظهم، ومن أعطاهم ماله بيعاً أو قرضاً رجع بعينه، وإن أتلفوه لم يضمنوا، ويلزمهم أرش الجناية وضمان مال من لم يدفعه إليهم».

«وإن تم لصغير خمس عشرة سنة أو نبت حول قبله شعر خشن أو أنزل، أو عقل مجنون ورشد أو رشد سفيه، زال حجرهم بلا قضاء، وتزيد الجارية في البلوغ بالحيض، وإن حملت حكم ببلوغها، ولا ينفك قبل شروطه».

«و الرشد الصلاح في المال، بأن يتصرف مراراً فلا يغبن غالباً، ولا يبذل ماله في حرام، ولا في غير فائدة، ولا يدفع إليه ماله حتى يختبر قبل بلوغه بما يليق به.

ووليهم حال الحجر الأب ثم وصيه ثم الحاكم، ولا يتصرف لأحدهم وليه إلا بالأحظ ويتجر له مجاناً، وله دفع ماله مضاربة بجزء من الربح، ويأكل الولي الفقير من مال موليه الأقل من كفايته أو أجرته مجاناً، ويقبل قول الولي والحاكم بعد فك الحجر في النفقة والضرورة والغبطة والتلف ودفع المال».

«وما استدان العبد لزم سيده إن أذن له، وإلا ففي رقبته كاستيداعه، وأرش جنايته وقيمة متلفه».

البحث في هذا المطلب في خمس عشرة مسألة هي :

١ - معنى الحجر لحظ النفس. ٢ - من يحجر عليه لحظ نفسه.
٣ - توقف الحجر على الحاكم. ٤ - رجوع من أعطاهم ماله بماله.
٥ - ما لا يضمنونه. ٦ - ما يلزمهم ضمانه.
٧ - ما يزول به الحجر. ٨ - توقف زوال الحجر على القضاء.
٩ - اختبار المحجور عليه لحظه قبل دفع المال إليه.
١٠ - وليهم حال الحجر. ١١ - التصرف في أموالهم.
١٢ - قبول قول الولي عليهم. ١٣ - مسؤولية السيد عن تصرف عبده.
١٤ - الإذن للمحجور عليه بالتصرف.
١٥ - تبرع المحجور عليه.

المسألة الأولى : معنى الحجر لحظ النفس :

الحجر لحظ النفس : هو منع المحجور عليه من التصرف لحفظ ماله منه لمصلحته.

المسألة الثانية : من يحجر عليه لحظ نفسه :

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ : « ويحجر على السفيه والصغير والمجنون لحظهم».

الكلام في هذه المسألة في ثلاثة فروع هي :

١ - بيان من يحجر عليهم. ٢ - دليل الحجر عليهم.
٣ - الحكمة من الحجر عليهم.

الفرع الأول : بيان من يحجر عليهم :

الذين يحجر عليهم لحظهم ـ كما قال المؤلف ـ ثلاثة وهم.

١ - السفيه. ٢ - الصغير.
٣ - المجنون.

الفرع الثاني: دليل الحجر عليهم:

من أدلة الحجر على هولاء ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿ وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ﴾(١).

ووجه الاستدلال بالآية: أنها رتبت دفع الأموال إليهم على الرشد، وهذا يدل على أنها لا تدفع إليهم قبله وهذا هو الحجر.

٢- قوله تعالى: ﴿ وَلَا تُؤْتُواْ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَـٰمًا وَٱرْزُقُوهُمْ فِيهَا وَٱكْسُوهُمْ ﴾(٢).

ووجه الاستدلال بالآية: أنها نهت عن دفع أموال السفهاء إليهم، وهذا هو الحجر.

المسألة الثالثة: توقف الحجر عليهم على حكم الحاكم:

وفيها فرعان هما:

١- بيان التوقف. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان التوقف:

حجر المحجور عليه لحظ نفسه لا يتوقف على حكم الحاكم فلوليه أن يحجر عليه من غير حكم.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم توقف حجر المحجور عليه لحظ نفسه على حكم الحاكم ما يأتي:

---

(١) سورة النساء، [٦].

(٢) سورة النساء، [٥].

١ - أن العجز في تصرفهم أمر ظاهر لا يحتاج إلى بيان.

٢ - أن الحجر عليهم ليس لحظ غيرهم حتى يحتاج إلى إظهار ليعلم به من له حق عليهم فيطالب به.

المسألة الرابعة: رجوع من أعطاهم ماله بماله:

قال ـ رحمه الله تعالى ـ: «ومن أعطاهم ماله بيعاً أو قرضاً رجع بعينه».

الكلام في هذه المسألة في فرعين هما:

١ - بيان حكم الرجوع. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان حكم الرجوع:

من أعطي ماله للمحجور عليه لحظ نفسه بأي وجه من الوجوه رجع به إن وجده.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه رجوع من أعطى ماله للمحجور عليه لحظ نفسه بماله: أن تصرفه معه غير صحيح فلا ينقل الملكية إليهم. فيكون باقياً على ملكه، وإن كان تحت أيديهم.

المسألة الخامسة: مالا يضمنونه.

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وإن أتلفوه لم يضمنوا».

الكلام في هذه المسألة في فرعين هما:

١ - بيان ما لا يضمنونه. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان ما لا يضمنونه:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - ضابط ما لا يضمنونه. ٢ - الأمثلة.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: ضابط ما لا يضمنونه:

ما لا يضمنه المحجور عليه لحظ نفسه: كل ما وقع تحت يده بفعل صاحبه.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يضمنه المحجور عليه لحظ نفسه ما يأتي:

١- ما قبضوه ببيع.
٢- ما قبضوه بإجارة.
٣- ما قبضوه بسوم.
٤- القرض.
٥- العارية.
٦- الوديعة.
٧- الرهن.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه عدم ضمان المحجور عليه لحظ نفسه لما يقع تحت يده بتمكين صاحبه: أن صاحبه هو الذي سلطهم عليه بتمكينهم منه.

المسألة السادسة: ما يضمنه المحجور عليه لحظ نفسه.

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- ضابط ما يضمنونه.
٢- أمثلته.
٣- التوجيه.

الفرع الأول: ضابط ما يضمنونه:

ضابط ما يضمنه المحجور عليه لحظ نفسه كل إتلاف لا يد لصاحبه فيه.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما يضمنه المحجور عليه لحظ نفسه ما يأتي:

١- أرش الجناية.
٢- إتلاف مال من لم يسلطهم عليه.

الفرع الثالث: التوجيه:

وجه ضمان المحجور عليه لحظ نفسه لما يتلفه من غير تسليط مالكه عليه: أن الاتلافات يستوى فيها الخطأ والعمد.

المسألة السابعة: ما يزول به الحجر:

وفيه ثلاثة فروع:

١- ما يزول به الحجر عن الصغير. ٢- ما يزول به الحجر عن السفيه.

٣- ما يزول به الحجر عن المجنون.

الفرع الأول: ما يزول به الحجر عن الصغير:

وفيه أمران هما:

١- البلوغ. ٢- الرشد.

الأمر الأول: البلوغ:

وفيه جانبان هما:

١- بيان ما يعرف به. ٢- دليله.

الجانب الأول: بيان ما يعرف به البلوغ:

وفيه جزءان هما:

١- ما يشترك فيه الذكر والأنثى. ٢- ما تنفرد به الأنثى.

الجزء الأول: ما يشترك فيه الذكر والأنثى:

يشترك الذكر والأنثى بثلاث علامات للبلوغ وهي:

١- الإنزال. ٢- انبات الشعر الخشن حول القبل.

٣- بلوغ خمس عشرة سنة.

الجزء الثاني: ما تنفرد به الأنثى من علامات البلوغ:

تنفرد الأنثى عن الذكر بعلامتين من علامات البلوغ وهي:

١ - الحيض. ٢ - الحمل.

الجانب الثاني: دليل علامات البلوغ:

وفيه خمسة أجزاء هي:

١ - دليل الإنزال. ٢ - دليل الإنبات.

٣ - دليل السن. ٤ - دليل الحيض.

٥ - دليل الحمل.

الجزء الأول: دليل الإنزال:

من أدلة ذلك ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿ وَإِذَا بَلَغَ ٱلْأَطْفَٰلُ مِنكُمُ ٱلْحُلُمَ فَلْيَسْتَـْٔذِنُوا۟ كَمَا ٱسْتَـْٔذَنَ ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِهِمْ ﴾[1].

٢ - قوله تعالى: ﴿ وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ ﴾[2].

ووجه الاستدلال بالآية: أن بلوغ النكاح هو الإنزال؛ لأنه سبب الأنجاب الذي هو الصلاحية للنكاح.

٣ - الأجماع، فإنه لا خلاف في أن الإنزال من علامات البلوغ.

الجزء الثاني: دليل الإنبات:

من أدلة ذلك ما جاء في أسرى بني قريضة من أن من أنبت قتل[3] - لأهليته للقتال - وأهل القتال هم البالغون، بدليل حديث ابن عمر الآتي.

---

(١) سورة النور، [٥٩].

(٢) سورة النساء، [٦].

(٣) سنن أبي داود، باب في الغلام يصيب الحد (٤٤٠٤).

الجزء الثالث: دليل السن:

دليل ذلك حديث ابن عمر وفيه: (أنه عرض على النبي ﷺ وهو ابن أربع عشرة سنة فلم يجزه ولم يره بلغ، وعرض عليه وهو ابن خمس عشرة فأجازه وراه قد بلغ)[1].

ووجه الاستدلال به: أنه اعتبر بلوغ الخمس عشرة سنة علامة للبلوغ ولم ير البلوغ قبلها.

الجزء الرابع: دليل الحيض:

دليل ذلك قوله ﷺ: **(لا يقبل الله صلاة حائض إلا بخمار)**[2].

فإن المراد التي أصابها الحيض؛ لأن الحائض لا تصلي.

ووجه الاستدلال به: أنه أوجب على من أصابها الحيض ما يجب على البالغة في الصلاة، فدل على أن الحيض من علامات البلوغ.

الجزء الخامس: دليل الحمل:

دليل اعتبار الحمل من علامات البلوغ: أنه يتوقف على البلوغ فإذا وجد دل على حصول البلوغ.

الأمر الثاني: الرشد:

وفيه جانبان هما:

١ - معنى الرشد. ٢ - ما يعرف به.

الجانب الأول: معنى الرشد:

الرشد هو حسن التصرف في المال.

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي، باب البلوغ بالسن (٥٥).

(٢) سنن أبي داود، باب في المرأة تصلي بغير خمار (٦٤١).

الجانب الثاني: ما يعرف به الرشد:

يعرف الرشد في المال بما يأتي:

١ - أن يتصرف مراراً فلا يغبن غبناً فاحشاً.

٢ - ألا يصرفه في حرام. ٣ - ألا ينفقه في غير فائدة.

الفرع الثاني: ما يزول به الحجر عن السفيه:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يزول به الحجر. ٢ - دليله.

الأمر الأول: بيان ما يزول به الحجر:

يزول الحجر عن السفيه بالرشد، وتقدم معناه.

الأمر الثاني: دليل زوال الحجر عن السفيه بالرشد:

دليل ذلك قوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾[1].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها أمرت بدفع المال إلى السفيه عند إيناس الرشد منهم، وهذا يدل على زوال الحجر عنه، وإلا لما جاز دفع المال إليه.

الفرع الثالث: ما يزول به الحجر عن المجنون:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يزول به. ٢ - دليله.

الأمر الأول: بيان ما يزول به الحجر عن المجنون:

يزول الحجر عن المجنون بأمرين هما:

١ - العقل. ٢ - الرشد.

---

(١) سورة النساء، [٦].

الأمر الثاني: الدليل:

الدليل على زوال الحجر عن المجنون بالعقل والرشد: أن عدمهما هو سبب الحجر، فإذا زال السبب زال أثره.

المسألة الثامنة: توقف زوال حجر المحجور عليه لحظ نفسه على حكم الحاكم:

وفيها فرعان هما:

١- بيان التوقف. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان التوقف:

زوال حجر المحجور عليه لحظ نفسه لا يتوقف على حكم حاكم لما يأتي.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم توقف زوال حجر المحجور عليه لحظ نفسه على حكم الحاكم بما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾[1].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها لم تشترط حكم الحاكم لدفع المال إليهم، فاشتراطه مخالف لظاهر الآية فلا يشترط.

٢- أن الحجر عليهم يثبت بغير حكم فيزول من غير حكم.

٣- أن الحجر عليهم كان لعجزهم عن التصرف في مالهم لمصلحتهم فإذا زال هذا العجز زال الحجر لزوال سببه.

المسألة التاسعة: اختبار المحجور عليه لحظ نفسه قبل دفع المال إليه:

وفيه خمسة فروع هي:

١- حكم الاختبار. ٢- دليله.

---

(١) سورة النساء [٦].

٣ - ما يحصل به. ٤ - الهدف منه.

٥ - وقت الاختبار.

الفرع الأول: حكم الاختبار:

اختبار المحجور عليه لحظ نفسه قبل دفع المال إليه واجب.

الفرع الثاني: الدليل:

وفيه أمران هما:

١- دليل الصغير. ٢- دليل السفيه والمجنون.

الأمر الأول: دليل الصغير:

من أدلة وجوب اختبار المحجور عليه لصغره قوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾[1].

والاستدلال بالآية من وجهين:

الوجه الأول: أنها أمرت باختبارهم في: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَـٰمَىٰ﴾[2].

الوجه الثاني: أنها جعلت من شروط فك الحجر إيناس الرشد وهذا لا يحصل إلا بالاختبار.

الأمر الثاني: دليل اختبار السفيه والمجنون:

دليل وجوب اختبار السفيه والمجنون: القياس على الصغير.

الفرع الثالث: ما يحصل به الاختبار:

يختلف الاختبار بحسب من يراد اختباره فيسند إلى كل واحد ما يناسبه ومن ذلك ما يأتي:

---

(١) سورة النساء، [٦].

(٢) سورة النساء، [٦].

١- البيع والشراء. ٢- الإشراف على بعض الأعمال.

٣- إجراء الاتفاقيات البسيطة مع الحمالين وعمال النظافة والصيانة.

٤- تدبير المنزل والقيام بمستلزماته.

٥- عمل الميزانية لمصروفات البيت الشهرية والاسبوعية.

٦- تحديد بعض مستلزمات الأسرة اليومية والأسبوعية والشهرية.

٧- تأمين بعض المستلزمات المدرسية.

الفرع الرابع: الهدف من الاختبار:

وفيه أمران هما:

١- بيان الهدف. ٢- الدليل.

الأمر الأول: بيان الهدف.

الهدف من اختبار المحجور عليه معرفة رشده ليفك الحجر عنه، ويدفع إليه ماله، أو يستمر الحجر عليه ولا يدفع إليه ماله.

الأمر الثاني: الدليل:

الدليل على أن المقصود من الاختبار معرفة الرشد، قوله تعالى: ﴿ وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ﴾[1]

الفرع الخامس: وقت الاختبار:

وفيه أمران هما:

١- بيان الوقت. ٢- الدليل.

الأمر الأول: بيان وقت الاختبار:

وقت الاختبار للمحجور عليه قبل دفع ماله إليه.

---

(١) سورة النساء، [٦].

الأمر الثاني: الدليل:

الدليل على سبق الاختبار لدفع المال ما يأتي:

١- الآية السابقة، حيث رتب دفع المال على الابتلاء وإيناس الرشد.

٢- أن دفع المال قبل الاختبار لا يحقق الهدف منه، ويعرض المال للضياع.

المسألة العاشرة: من تثبت له الولاية على المحجور عليه لحظه:

قال المؤلف - رحمه الله تعالى -: «ووليهم حال الحجر الأب ثم وصيه ثم الحاكم».

الكلام في هذه المسألة في خمسة فروع هي:

١- ولاية الأب. ٢- ولاية وصي الأب.

٣- ولاية الحاكم. ٤- ولاية الجد.

٥- ولاية سائر الأقارب.

الفرع الأول: ولاية الأب:

وفيه أمران هما:

١- توجيه ولايته. ٢- الشروط.

الأمر الأول: توجيه ولايته:

وجه ولاية الأب على المحجور عليه لحظ نفسه: كمال شفقته والنصح والعناية.

الأمر الثاني: الشروط:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الشروط. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الشروط:

يشترط في ولاية الأب على المحجور عليه لحظه شرطان.

الشرط الأول: العدالة ولو ظاهراً.

الشرط الثاني: الرشد.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان:

١ - توجيه اشتراط العدالة.
٢ - توجيه اشتراط الرشد.

الجزء الأول: توجيه اشتراط العدالة:

وجه اشتراط العدالة لولاية الأب: أن غير العدل لا تؤمن خيانته في المال وتضييعه له فلا تصح ولايته.

الجزء الثاني: توجيه اشتراط الرشد:

وجه اشتراط الرشد: أن غير الرشيد لا يكون والياً على نفسه فلا يكون والياً على غيره.

الفرع الثاني: ولاية وصي الأب:

وفيه ثلاثة أمور:

١- توجيه ولايته.
٢- شروط توليته.
٣- تقديمه على الجد.

الأمر الأول: توجيه ولاية الوصي:

وجه ولاية الوصي: أنه نائب عن الأب فيأخذ حكمه كوكيله في حياته.

الأمر الثاني: شروط توليته:

يشترط لثبوت ولاية الوصي ما يشترط في ولاية الأب وقد تقدم ذلك.

الأمر الثالث: تقديم الوصي على الجد:

وفيه ثلاث أجزاء هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف.

اختلف في تقديم وصي الأب على الجد على قولين:

القول الأول: أنه يقدم عليه.

القول الثاني: أنه لا يقدم عليه.

الجزء الثاني: التوجيه.

وفيها جزئيتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بتقديم الوصي على الجد: بأن وصي الأب نائب عن الأب فيقدم على الجد كالأب.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه تقديم الجد على الوصي: بأن الجد له شفقة كالأب فيقدم على الوصي كالأب.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم - تقديم الوصي على الجد.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بتقديم وصي الأب على الجد: أنه من العمل بالوصية وهو واجب فلا تجوز مخالفتها من غير مبرر.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١- أن شفقة الجد ليست كشفقة الأب فلا يقاس عليه.

٢- أن الولاية ليست مبنية على الشفقة فحسب بل لها مبررات أخرى قد تفوق الشفقة.

٣- أن الأب يعلم شفقة الجد حين أوصى إلى غيره، وهو أعلم بمن يصلح لولاية أولاده فلا يفتات عليه.

الفرع الثالث: ولاية الحاكم:

وفيه أربعة أمور هي:

١- توجيه ولايته.   ٢- شروط ولايته.

٣- تقديمه على الجد.   ٤- توليته لغيره.

الأمر الأول: توجيه ولاية الحاكم:

وجه ولاية الحاكم بعد الأب والوصي: أن الولاية انقطعت من جهة القرابة[1] فتثبت للحاكم كولاية النكاح؛ لأنه ولي من لا ولي له.

الأمر الثاني: شروط ولايته:

يشترط لولاية الحاكم على المحجور عليه لحظ نفسه ما يشترط في ولاية الأب وقد تقدم ذلك.

---

(١) هذا على القول بأنه لا ولاية للجد إلا بتولية الحاكم له.

الأمر الثالث: تقديم الحاكم على الجد:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

اختلف في تقديم الحاكم على الجد على قولين:

القول الأول: أن الحاكم مقدم على الجد.

القول الثاني: أن الجد مقدم على الحاكم.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزء الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بتقديم الحاكم على الجد: بأن الجد لا ولاية له فيقدم الحاكم عليه.

الجزء الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه القول بتقديم الجد على الحاكم بما يأتي:

١- أن الجد عنده من الشفقة والحنو ما لا يوجد عند الحاكم.

٢- أن الجد ألصق بالمولى عليهم وأدرى بمصالحهم وحاجاتهم من الحاكم فيقدم عليه.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأولى: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم - هو القول بتقديم الجد على الحاكم.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بتقديم الجد على الحاكم ما تقدم في أدلته.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن نفي الولاية عن الجد لا دليل عليه فلا يكون له وجه.

الفرع الرابع: ولاية الجد:

وفيه أربعة أمور:

١- الخلاف فيها. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح. ٤- شروط ولايته.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في ثبوت ولاية الجد على المحجور عليه لحظ نفسه على قولين:

القول الأول: أنه لا ولاية له.

القول الثاني: أن له ولاية.

الأمر الثاني: التوجيه.

وفيه جانبان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بانه لا دليل على ثبوت الولاية له، والأصل عدمها.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الجد أب فتثبت له الولاية كالأب.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم- ثبوت الولاية للجد.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بثبوت الولاية للجد: أن الجد يأخذ أحكام الأب في كثير من الأحكام، كالإرث، وولاية النكاح فيأخذ حكمه في ثبوت الولاية له.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن عدم ثبوت الولاية للجد غير مسلم، ويدل لثبوتها له ما تقدم في الاستدلال لذلك.

الأمر الرابع: شروط ولاية الجد:

يشترط لولاية الجد ما يشترط في ولاية الأب وقد تقدم ذلك.

الفرع الخامس: ولاية غير الأب والجد من الأقارب:

وفيه أمران هما:

١- بيانهم. ٢- حكم ولايتهم.

الأمر الأول: بيان الأقارب غير الأب والجد.

من الأقارب غير الأب والجد من يأتي:

١- الأم. ٢- الأخ.

٣- العم.

الأمر الثاني: حكم ولايتهم:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

من سوى الأب والجد من الأقارب لا ولاية لهم على المحجور عليهم لحظهم، فلا تثبت لهم الولاية عليهم إلا بتولية من الحاكم.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الولاية على المحجور عليهم لحظهم من أقاربهم غير الأب والجد: أن الأصل عدم ثبوت الولاية لهم، ولا دليل على ثبوتها لهم، وليسوا كالأب والجد حتى تثبت لهم الولاية بالقياس عليهما.

المسألة الحادية عشرة: التصرف في أموال المحجور عليهم لحظهم:

وفيه فرعان هما:

١- التصرف بالأكل منها. ٢- التصرف بغير الأكل.

الفرع الأول: تصرف الولي بالأكل من مال موليه:

وفيه أمران هما:

١- إذا كان غنياً. ٢- إذا كان فقيراً.

الأمر الأول: أكل الولي من مال موليه إذا كان غنياً:

وفيه جانبان هما:

١- ضابط الغنى. ٢- حكم الأكل.

الجانب الأول: ضابط الغني:

الغني: هنا هو الذي يجد كفايته من غلة أو وظيفة أو تجارة أو غير ذلك.

الجانب الثاني: حكم الأكل:

وفيه جزءان هما:

١- بيان حكم الأكل. ٢- الدليل.

الجزء الأول: حكم الأكل:

إذا كان ولي المحجور عليه غنياً لم يجز له الأكل.

الجزء الثاني: الدليل:

الدليل على منع ولي المحجور عليه من الأكل إذا كان غنياً قوله تعالى: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ﴾[1].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها أمرت الغني بالاستعفاف والأمر يقتضي الوجوب، فيكون ترك الأكل واجباً والأكل ممنوعاً.

الأمر الثاني: أكل ولي المحجور عليه من مال موليه إذا كان فقيراً:

وفيه أربعة جوانب هي:

١- ضابط الفقير. ٢- حكم الأكل.

٣- مقدار الأكل. ٤- رد العوض.

الجانب الأول: ضابط الولي الفقير:

الفقير: هنا من لا يكفيه دخله سواء كان راتباً أم أجرة أم ربح تجارة أم غلة عقار أم غير ذلك.

الجانب الثاني: حكم الأكل:

وفيه جزءان هما:

١- بيان حكم الأكل. ٢- الدليل.

---

(١) سورة النساء، [٦].

الجزء الأول: بيان حكم الأكل:

إذا كان ولي المحجور عليه فقيراً جاز له الأكل من مال موليه.

الجزء الثاني: الدليل:

دليل أكل ولي المحجور عليه من مال موليه إذا كان فقيراً ما يأتي :

١- قوله تعالى : ﴿وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾[١].

٢- قوله ﷺ : **(كل من مال يتيمك غير مسرف ولا متأثل مالاً)**[٢].

٣- ما ورد أن أبا بكر لما ولي الخلافة فرض له قدر كفايته.

الجانب الثالث: مقدار الأكل:

وفيه جزءان هما :

١- بيان المقدار. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان المقدار:

مقدار الأكل الأقل من كفاية الولي أو أجرة عمله.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاث جزئيات هي :

١- توجيه أخذ مقدار الكفاية. ٢- توجيه أخذ مقدار الأجرة.

٣- توجيه أخذ الأقل.

الجزئية الأولى: توجيه أخذ مقدار الكفاية:

وجه أخذ مقدار الكفاية بما يأتي :

١- قوله تعالى : ﴿فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾[٣]. وذلك أن ما فوق الكفاية أكثر من المعروف. وما دونها أقل من المعروف فتؤخذ الكفاية ؛ لأنها المعروف.

---

(١) سورة النساء، [٦].

(٢) سنن ابن ماجه (٢٧١٨)، وأبي داود (٢٨٧٢).

(٣) سورة النساء، [٦].

٢- أن أبا بكر ﷺ لما ولي الخلافة فرض له قدر كفايته، ليتفرغ لها، ولم يفرض له أكثر منها.

الجزئية الثانية: توجيه أخذ مقدار الأجرة:

وجه أخذ مقدار الأجرة: أن عمل الولي في مال موليه كعمل الأجير فيستحق الأجرة في مقابل عمله.

الجزئية الثالثة: توجيه أخذ الأقل من الكفاية والأجرة:

وجه أخذ الولي الأقل من كفايته وأجرة عمله: أن الولي يستحق الأكل في مقابل العمل والحاجة فلا يأخذ إلا ما اتفقا عليه، فإذا كانت الأجرة أكثر من الحاجة لم توجد الحاجة في الزائد، وإن كانت الحاجة أكثر من الأجرة لم يوجد في الزائد على الأجرة عمل، فيقتصر على ما يتفقان عليه.

ومثال ذلك ما يأتي:

الأجرة	الحاجة	ما لا يستحق	التعليل
٥٠	٦٠	١٠	لا يوجد فيه عمل.
٦٠	٥٠	١٠	زائد عن الكفاية.

الجانب الرابع: رد العوض بعد الغنا:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

اختلف في رد ولي المحجور عليه ما أكله إذا اغتنى على قولين:

القول الأول: أنه لا يلزمه.

القول الثاني: أنه يلزمه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيها جزئيتان هما :

١ - توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم الرد ما يأتي :

١ - أنه الله أمر بالأكل من غير ذكر عوض فأشبه سائر ما أبيح أكله ، كالأكل من بيوت الأقارب.

٢- أنه عوض عن العمل فلم يلزم بدله كالأجير والمضارب.

٣- أنه قيد بالمعروف، ولو كان على سبيل المعاوضة لما قيد بذلك ؛ لأنه سيرد عوضه.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه القول بالرد بما يأتي :

١ - أنه استباحة بالحاجة من مال الغير فلزم قضاؤه كالمضطر إلى طعام الغير.

٢- أنه إتلاف لمال الغير بغير إذنه فلزم ضمانه كسائر المتلفات.

الجزء الثالث: الترجيح.

وفيها ثلاث جزئيات هي :

١ - بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن دليل القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم - هو القول بعدم التعويض.

الجزئية الثانية : توجيه الترجيح :

وجه ترجيح القول بعدم التعويض : أنه لو وجب التعويض إذا أيسر الولى لكان واجباً في الذمة قبل اليسار ؛ لأن اليسار ليس سبباً للوجوب ، فإذا لم يجب بالسبب الذي هو الأكل لم يجب بعده.

الجزئية الثالثة : الجواب عن وجهة القول المرجوح :

وفيها فقرتان هما :

١- الجواب عن الدليل الأول. ٢- الجواب عن الدليل الثاني.

الفقرة الأولى: الجواب عن الدليل الأول :

يجاب عن قياس ولي المحجور عليه على المضطر : بأنه قياس مع الفارق ، وذلك من وجهين :

الوجه الأول : أن المضطر يجب العوض في ذمته من حين الأكل والولي لا يجب عليه.

الوجه الثاني : أن المضطر لم يأكل الطعام عن عوض بخلاف ولي المحجور عليه فإن أكله مقابل عمله.

الفقرة الثانية : الجواب عن الدليل الثاني :

يجاب عن الاحتجاج بعدم الإذن : بأنه غير صحيح ؛ لأنه مأذون فيه شرعاً بقوله تعالى : ﴿فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾[١]. وقوله ﷺ : **(كل من مال يتيمك غير مسرف ولا متأثل مالاً)**[٢].

---

(١) سورة النساء، [٦].

(٢) سنن ابن ماجه (٢٧١٨).

الفرع الثاني: التصرف بغير الأكل:

وفيه أمران هما:

١- التصرفات غير التنموية. ٢- التصرفات التنموية.

الأمر الأول: التصرفات غير التنموية:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- أمثلتها. ٢- حكمها.

٣- ضمانها.

الجانب الأول: الأمثلة:

من التصرفات المالية غير التنموية ما يأتي:

١- الهبات. ٢- الصدقات.

٣- التبرعات. ٤- العتق.

٥- الوقف. ٦- الإعارة.

الجانب الثاني: الحكم:

وفيه جزءان هما:

١- الحكم التكليفي. ٢- الحكم الوضعي.

الجزء الأول: الحكم التكليفي:

وفيها جزئيتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- الدليل.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

تصرفات ولي المحجور عليه المالية غير التنموية لا تجوز.

الجزئية الثانية: الدليل:

الدليل على عدم جواز تصرفات ولي المحجور عليه في ماله بغير تنميته ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا۟ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ﴾[١].

٢ - قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوهَآ إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُوا۟﴾[٢].

الجزء الثاني: الحكم الوضعي:

وفيها جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

تصرفات ولي المحجور عليه بماله في غير تنميته لا تصح ولا تنفذ.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة تصرفات ولي المحجور عليه غير التنموية: أنها تصرفات من غير مالك ولا مأذون في غير مصلحة المتصرف له فلا تصح.

الجانب الثالث: الضمان:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا تصرف ولي المحجور عليه في ماله بغير تنميته لزمه الضمان.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه ضمان ولي المحجور عليه لتصرفه في غير التنمية: أنه مفرط ومتعد في هذا التصرف حيث إنه غير مأذون له فيه فيلزمه الضمان.

الأمر الثاني: التصرفات التنموية:

وفيه جانبان هما:

---

(١) سورة الإسراء، [٣٤].

(٢) سورة النساء، [٦].

١- الأمثلة. ٢- حكم التصرف.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة التصرفات التنموية ما يأتي:

١- الاتجار بالمال. ٢- دفع المال مضاربة.

٣- إجارته. ٤- المشاركة به.

الجانب الثاني: حكم التصرف:

وفيه جزءان هما:

١- أصل التصرف. ٢- أخذ المقابل عليه.

الجزء الأول: حكم أصل التصرف:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

التصرف بمال المحجور عليه بما ينميه واجب.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه وجوب التصرف بمال المحجور عليه: أن ترك التصرف فيه يؤدي إلى انفاده بالمصاريف والنفقات فيجب تنميته وقاية له من النفاد.

٢- قول عمر ﷺ: (اتجروا بمال اليتامى حتى لا تأكلها الصدقة)[1].

الجزء الثاني: أخذ المقابل:

وفيه جزئيتان هما:

١- أخذ الولي. ٢- أخذ غير الولي.

---

(١) الموطأ (١/٢٥١).

الجزئية الأولى: أخذ الولي:

وفيها فقرتان هما:

١- إذا شغله مال المولى عليه عن الاشتغال بمال نفسه.

٢- إذا لم يشغله مال المولى عليه عن الاشتغال بمال نفسه.

الفقرة الأولى: إذا شغله مال المولى عليه:

وفيه ثلاثة أشياء هي:

١- بيان حكم الأخذ. ٢- التوجيه.

٣- بيان مقدار ما يأخذ.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا انشغل ولي المحجور عليه بمال المولى عليه عن الانشغال بمال نفسه جاز له أن يأخذ منه مقابل عمله.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه أخذ ولي المحجور عليه من ماله مقابل عمله فيه ما يأتي:

١- أنه يتضرر بالانشغال بالعمل في مال المحجور عليه فيعوض عن هذا الضرر بما يراه الحاكم.

٢- أنه لو دفع المال إلى غير الولي ليتجر فيه أخذ من ربحه فكذلك الولي وأولى.

٣- أن أبا بكر ﷺ لما انشغل بالخلافة عن تجارته فرض له ما يكفيه.

الشيء الثالث: مقدار ما يأخذه الولي:

وفيها نقطتان هما:

١- بيان المقدار. ٢- التوجيه.

النقطة الأولى: بيان المقدار:

يأخذ الولي مقابل عمله في مال المحجور عليه ما يحدد له الحاكم.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه رجوع ولي المحجور عليه إلى الحاكم للنظر فيما يأخذه من مال المحجور عليه مقابل عمله فيه بما يأتي:

١- دفع التهمة عن نفسه.

٢- أن الولي لا يحكم لنفسه.

٣- الاحتياط لمال المحجور عليه:

الفقرة الثانية: أخذ ولي المحجور عليه من ماله إذا لم يشغله عن العمل بمال نفسه.

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- بيان الخلاف.

٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الشيء الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في أخذ الولي من مال المحجور عليه إذا لم يشغله العمل فيه عن العمل بمال نفسه على قولين:

القول الأول: أنه لا يأخذ.

القول الثاني: أنه يأخذ.

الشيء الثاني: التوجيه:

وفيه نقطتان هما:

١- توجيه القول الأول.

٢- توجيه القول الثاني.

النقطة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم جواز الأخذ بأن الولي لا يستحق الأخذ بغير عقد وهو لا يعقد لنفسه.

النقطة الثانية: توجيه القول الثاني.

وجه القول بجواز الأخذ: بأنه يجوز للولي أن يدفع المال لغيره بجزء من الربح فيجوز له هو أن يأخذه.

الشيء الثالث: الترجيح.

وفيه ثلاثة نقاط هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

النقطة الأولى: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم - هو القول بجواز الأخذ.

النقطة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بجواز الأخذ ما يأتي:

١- أن الولي أكثر حرصاً على تنمية مال موليه من الأجنبي، فإذا جاز للأجنبي أن يأخذ جاز للولي من باب أولى.

٢- أن أخذ الولي فيما يقابل عمله في مصلحة المولى عليه؛ لأنه يزيده حرصاً ويدفعه إلى النشاط في العمل.

النقطة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة القول المرجوح: بأن كون الولي لا يعقد لنفسه لا يمنع الأخذ لإمكان الرجوع إلى الحاكم كما رجع إليه إذا انشغل الولي عن الاشتغال بمال المولى عليه.

الجزئية الثانية: أخذ غير الولي:

وفيها فقرتان هما :

١- حكم الأخذ. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم الأخذ:

إذا كان المتجر بأموال المحجور عليهم غير الولي جاز له الأخذ من أرباح أموالهم.

الفقرة الثانية : التوجيه :

وجه جواز أخذ غير الولي مقابل عمله في مال المحجور عليه ما يأتي :

١- أن الولي نائب عن المولى عليه فيما فيه مصلحته ودفع ماله إلى من يتاجر به في مصلحته فكان كتصرف المالك في ملكه.

٢- أن المضارب في غير مال المحجور عليه يجوز له أن يأخذ جزءاً من الربح ، فكذلك إذا كان مال المضاربة لمحجور عليه.

المسألة الثانية عشرة: قبول قول الولي في الخلاف بينه وبين المحجور عليه:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « ويقبل قول الولي والحاكم بعد فك الحجر في النفقة والضرورة والغبطة والتلف ودفع المال».

الكلام في هذه المسألة في ثلاثة فروع هي :

١- أمثلة ما يجري فيه الخلاف. ٢- قبول قول الولى فيها.

٣- توقف القبول على اليمين.

الفرع الأول: أمثلة ما يجري فيه الخلاف:

وفيه أمران هما :

١- إيراد الأمثلة إجمالاً. ٢- إيراد الأمثلة بالتفصيل.

الأمر الأول: إيراد الأمثلة إجمالاً:

من أمثلة ما يجري فيه الخلاف بين الولي والمحجور عليه ما يأتي:

١ - النفقة. ٢ - الضرورة.

٣ - الغبطة. ٤ - التلف.

٥ - دفع المال.

الأمر الثاني: إيراد الأمثلة بالتفصيل:

وفيه خمسة جوانب:

الجانب الأول: مثال الخلاف في النفقة:

وفيه جزءان هما:

١ - مثال الخلاف في أصل النفقة. ٢ - مثال الخلاف في مقدار النفقة.

الجزء الأول: مثال الخلاف في أصل النفقة:

من أمثلة الخلاف في أصل النفقة: أن يقول الولى للمحجور عليه: أنفقت عليك. ويقول المحجور عليه لم تنفق علي.

الجزء الثاني: مثال الخلاف في مقدار النفقة:

من أمثلة الخلاف في مقدار النفقة: أن يقول الولي للمحجور عليه: أنفقت عليك عشرة آلاف، ويقول المحجور عليه: انفقت علي خمسة آلاف فقط.

الجانب الثاني: مثال الخلاف في الضرورة:

من أمثلة الخلاف في الضرورة: أن يقول الولي: بعت العقار للضرورة إلى الإنفاق وينكر المحجور عليه وجود الضرورة.

الجانب الثالث: مثال الخلاف في الغبطة:

من أمثلة الخلاف في الغبطة: أن يدعي الولي أنه باع عقار المحجور عليه لأنه طلب بأكثر مما يستحق، ويقول المحجور عليه لقد بعته بقيمته فقط.

الجانب الرابع: أمثلة الخلاف في التلف:

من أمثلة الخلاف في التلف ما يأتي:

١- أن يدعي الولي أن المال سرق. ٢ - أن يدعي الولي أن المال ضاع.

٣- أن يدعي الولي أن المال غصب. ٤ - أن يدعي الولي أن المال نهب.

الجانب الخامس: مثال الخلاف في دفع المال:

وفيه جزءان هما:

١ - الخلاف في أصل الدفع. ٢ - الخلاف في مقدار المدفوع.

الجزء الأول: مثال الخلاف في أصل الدفع:

من أمثلة الخلاف في أصل الدفع: أن يدعي الولي أنه دفع للمحجور عليه ماله، وينكر ذلك المحجور عليه.

الجزء الثاني: مثال الخلاف في مقدار المدفوع:

من أمثلة الخلاف في مقدار المدفوع: أن يدعي الولي أنه دفع كل المال، ويدعي المحجور عليه أن المدفوع بعضه.

الفرع الثاني: قبول قول الولي في محل الخلاف:

وفيه أمران هما:

١ - ما لا يقبل قوله فيه إلا ببينة. ٢ - ما يقبل قوله فيه بلا بينة.

الأمر الأول: ما لا يقبل قوله فيه إلا ببينة:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلته. ٢ - توجيه توقف القبول على البينة.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يقبل فيه قول الولي إلا ببينة ما يأتي:

١- ما يخالف العادة في النفقة، كأن يدعي الولي إنفاق مبلغ لم تجر العادة به.

٢- دعوى التلف بأمر ظاهر، كالغرق، والحريق، والسلب والنهب.

٣- دعوى رد المال إذا كان الولي بأجرة.

٤- الخلاف في مدة الانفاق.

الجانب الثاني: توجيه توقف قبول قول الولي على البينة.

وفيه أربعة أجزاء:

١- التوجيه فيما يخالف العادة في النفقة.

٢- التوجيه في دعوى التلف بأمر ظاهر.

٣- التوجيه في دعوى رد المال إذا كان الولي بأجرة.

٤- التوجيه في الخلاف في مدة الأنفاق.

الجزء الأول: التوجيه فيما يخالف العادة في النفقة.

وجه توقف قبول قول الولي على البينة فيما يخالف العادة في النفقة: أنه خلاف الظاهر.

الجزء الثاني: التوجيه فيما إذا كانت دعوى التلف بأمر ظاهر.

وجه توقف قبول قول الولي على البينة إذا كانت دعوى التلف بأمر ظاهر: أن الأمر الظاهر لا يتعذر إقامة البينة عليه.

الجزء الثالث: التوجيه في دعوى رد المال إذا كان الولي بأجرة.

وجه توقف قبول دعوى الولي في رد المال على البينة إذا كان يعمل بأجرة: أنه قبض المال لحظ نفسه فلا يقبل قوله إلا ببينة.

الجزء الرابع: التوجيه في الخلاف في مدة الأنفاق.

وجه توقف قبول دعوي الولي في مدة الانفاق علي البينة: أن الأصل عدم الانفاق وليس محل الخلاف مما أؤتمن الولي عليه.

الأمر الثاني: ما يقبل فيه قول الولي بلا بينة:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - أمثلته.
٢ - توجيه قبول قول الولي بلا بينة.
٣ - توقف القبول على البينة.

الجانب الأول: الأمثلة:

من المواضع التي يقبل فيها قول الولي بلا بينة ما يأتي:

١ - النفقة فيما لا يخالف العادة.
٢ - دعوى التلف بأمر غير ظاهر.
٣ - دعوى التلف بأمر ظاهر إذا أثبت الأمر الظاهر.
٤ - دعوى الضرورة.
٥ - دعوى الغبطة.
٦ - دعوى رد المال إذا كان الولي لا يأخذ أجرة.

الجانب الثاني: توجيه عدم لزوم البينة:

وجه قبول قول الولي بلا بينة ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿مَا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ﴾[1].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها نفت السبيل على المحسنين وهو المسؤولية عن آثار الفعل، والولي محسن فلا يكون عليه سبيل، ولو ألزم بالبينة لكان عليه سبيل؛ لأنه سيضمن حين العجز عنها، وهذا هو السبيل.

٢ - أن الولي أمين والقول قول الأمين ما لم يتعد أو يفرط.

الفرع الثالث: توقف قبول القول على اليمين:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كان الولي الحاكم.
٢ - إذا كان الولي غير الحاكم.

---

(١) سورة التوبة، [٩١].

الأمر الأول: إذا كان الولي الحاكم.

وفيه جانبان هما:

١ - طلب اليمين. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: طلب اليمين:

إذا كان ولي المحجور عليه الحاكم لم تلزمه اليمين.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول الحاكم بلا يمين: أنه يتكلم من مركز السلطة فقوله كالحكم لا يحتاج إلى يمين.

الأمر الثاني: طلب اليمين إذا كان الولي غير الحاكم:

وفيه جانبان هما:

١ - طلب اليمين. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: طلب اليمين:

إذا كان ولي المحجور عليه غير الحاكم توقف قبول قوله على اليمين.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه توقف قول الولي غير الحاكم على اليمين: أنه أمين فيتوقف قبوله على اليمين كسائر الأمناء. وهو لا يتعذر عليه فيتوقف قبول قوله عليه.

المسألة الثالثة عشرة: مسؤولية السيد عن تصرفات عبده:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وما استدان العبد لزم سيده إن أذن له، وإلا ففي رقبته كاستيداعه وأرش جنايته وقيمة متلفه».

الكلام في هذه المسألة في فرعين:

١ - ما يتعلق بذمة السيد. ٢ - ما يتعلق برقبة العبد.

الفرع الأول: ما يتعلق بذمة السيد:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلته. ٢ - توجيهه.

الأمر الأول: أمثلة ما يتعلق بذمة السيد:

من أمثلة ما يتعلق بذمة السيد من تصرفات العبد ما يأتي:

١ - القرض كما لو اقترض من أحد مالاً سواء كان لنفسه أم لسيده.

٢ - ثمن المبيع كما لو اشترى شيئاً فتلف أو خسر.

٣ - الأجرة كما لو استأجر شيئاً أو إنساناً لتنفيذ عمل.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - ما أذن السيد فيه. ٢ - ما أقره السيد عليه.

الجانب الأول: توجيه مسؤولية السيد عما أذن فيه:

وجه مسؤولية السيد عما أذن لعبده فيه: أنه يتصرف لسيده فتعلق ذلك في ذمته كالوكيل.

٢ - أنه غر الناس بالتصرف معه بإذنه في التصرف فتعلق ذلك في ذمته؛ لأن مباشرة العبد ناشئة عن السبب وهو الإذن ومترتبة عليه.

الجانب الثاني: مسؤولية السيد عما أقر عبده عليه:

وجه مسؤولية السيد عما أقر عبده عليه: أنه غر الناس بإقراره على التصرف، فكان مسؤولاً عنه لما تقدم في رقم اثنين من توجيه مسؤولية السيد عما أذن فيه.

الفرع الثاني: ما يتعلق برقبة العبد:

وفيه أربعة أمور:

١ - أمثلته. ٢ - التوجيه.

٣ - معنى التعلق بالرقبة.

٤ - الفرق بين التعلق برقبة العبد والتعلق بذمة السيد.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما يتعلق برقبة العبد من تصرفاته ما يأتي:

١ - ما لم يأذن به السيد.

٢ - ما لم يعلم به السيد وما لم يقره عليه.

٣ - الإتلافات. ٤ - الجنايات.

٥ - الودائع. ٦ - العواري.

٧ - المهر.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه التصرفات. ٢ - توجيه الجنايات.

الجانب الأول: توجيه التصرفات:

وجه عدم مسؤولية السيد عن ما لم يأذن فيه أو يقره من التصرفات: أنه لم يباشرها ولم يتسبب فيها فلا يسأل عنها، كتصرفات الأجنبي.

الجانب الثاني: توجيه الجنايات والإتلافات:

وجه عدم مسؤولية السيد عن جنايات عبده وإتلافاته: أنه لا علاقة للسيد فيها؛ لأنه لم يباشرها ولم يتسبب فيها.

الأمر الثالث: معنى التعلق بالرقبة:

وفيه جانبان هما:

١- بيان معنى التعلق.

٢- الخيارات الجائزة للسيد في عبده المستحق.

الجانب الأول: معنى التعلق في الرقبة:

معنى التعلق بالرقبة: أن الواجب بتصرف العبد يتعلق به هو، فإما أن يفدى، أو يملك به، أو يؤخذ من ثمنه، كما سيأتي في الجانب الثاني.

الجانب الثاني: الخيارات الجائزة للسيد في عبده المستحق:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الخيارات. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الخيارات:

إذا استحق العبد خير سيده بين ثلاثة خيارات:

الخيار الأول: أن يدفع العبد إلى صاحب الحق يتصرف فيه بالتملك أو البيع.

الخيار الثاني: أن يبيعه السيد ويعطي صاحب الحق ثمنه إن كان بقدر حقه أو أقل، أو يعطيه حقه منه إن كان أكثر منه.

الخيار الثالث: أن يفديه فيدفع لصاحب الحق حقه ويبقيه في ملكه.

الأمر الرابع: الفرق بين التعلق برقبة العبد والتعلق بذمة السيد:

الفرق بين التعلق برقبة العبد والتعلق بذمة السيد ما يأتي:

١- أن الحق إذا تعلق بذمة السيد وجب كاملاً بقطع النظر عن قيمة العبد، وإذا تعلق برقبة العبد لم يجب سوى الأقل من الحق وقيمة العبد كما في المثال الآتي:

الحق	قيمة العبد	ما يجب دفعه	
		ما بذمة السيد	ما برقبة العبد
١٠٠٠	٨٠٠	١٠٠٠	العبد أو ٨٠٠
١٠٠٠	١٢٠٠	١٠٠٠	العبد أو ١٠٠٠

٢ - أن التعلق برقبة العبد يجعل صاحب الحق مقدماً فيه على سائر الغرماء، والتعلق بذمة السيد يجعله كغيره من الغرماء.

المسألة الرابعة عشرة: الإذن للمحجور عليه في التصرف:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - الإذن للطفل والمجنون. ٢ - الإذن للمميز.

٣ - الإذن للعبد.

الفرع الأول: الإذن للطفل والمجنون:

وفيه أمران هما:

١ - حكم الإذن. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا كان المحجور عليه طفلاً أو مجنوناً لم يجز الإذن له.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الإذن للطفل والمجنون بالتصرف ما يأتي:

١ - أنه لا مصلحة في تصرفهما لعدم تمييزهما ومعرفتهما.

٢ - أن الهدف من الإذن للمحجور عليه بالتصرف هو الاختبار ومعرفة قدرة المحجور عليه على التصرف، وهذا معلوم من حال الطفل والمجنون من غير اختبار.

الفرع الثاني: الإذن للمميز:

وفيه أربعة أمور:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.
٣ - الهدف منه.
٤ - مجالات الإذن.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا كان المحجور عليه مميزاً جاز لوليه أن يأذن له في التجارة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز الإذن للمميز بالتجارة ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَـٰمَىٰ﴾[1] فإن معناه اختبروهم لتعلموا رشدهم، ولا يتحقق ذلك إلا بتفويض التصرف إليهم من البيع والشراء ليعلم إتقانهم له أولاً.

٢ - أن المميز عاقل محجور عليه فجاز الإذن له كالعبد.

٣ - أنه لا يجوز دفع ماله إليه إلا بعد معرفة رشده، وهذا لا يتحقق إلا بالإذن له بالتصرف كما تقدم.

الأمر الثالث: الهدف من الإذن بالتصرف.

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الهدف.
٢ - دليله.

الجانب الأول: بيان الهدف.

الهدف من الإذن للمميز بالتصرف اختبار رشده في التجارة من خلال التصرف الذي يتضح به حسن تصرفه وعدمه وغبنه وعدمه حتى يدفع إليه ماله عند بلوغه أو يستمر الحجر عليه.

---

(١) سورة النساء، الآية [٦].

الجانب الثاني: الدليل:

دليل الهدف من الإذن بالتصرف ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾[1].

فقد تضمنت الآية أن الابتلاء لإيناس الرشد من أجل دفع الأموال إليهم عند إيناس الرشد منهم.

الأمر الرابع: مجالات الإذن:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان مجالات الإذن. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان مجالات الإذن:

مجالات الإذن ما يحصل به الاختبار من الأشياء القليلة، كالأقلام، والدفاتر، وبعض الملابس ونحو ذلك.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه الاقتصار في الإذن للمميز على الحاجات القليلة: أن الهدف من الإذن بالتصرف هو الامتحان، وهو يحصل بذلك فلا يتجاوز؛ لأنه محل الحاجة.

الفرع الثالث: الإذن للعبد:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - حكم الإذن. ٢ - توجيهه.

٣ - مجالات الإذن.

---

(١) سورة النساء، [٦].

الأمر الأول: بيان حكم الإذن:

يجوز للسيد أن يأذن بالتجارة لعبده بما يراه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز إذن السيد لعبده بالتجارة أن الحجر عليه لحق السيد فإذا أذن له زال المانع.

الأمر الثالث: مجالات الإذن:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان المجالات.　　　٢ - التوجيه.

الجانب الأول: مجالات الإذن:

تحديد مجالات التصرف للعبد يرجع إلى السيد.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه إرجاع تحديد مجالات التصرف للعبد إلى السيد: أن الحجر لحقه فأي مجال يأذن للعبد في التصرف فيه يجوز له التصرف فيه.

المسألة الخامسة عشرة: تبرع المحجور عليه:

وفيها فرعان هما:

١ - تبرع المأذون له.　　　٢ - تبرع غير المأذون له.

الفرع الأول: تبرع المأذون له.

وفيه أمران هما:

١ - ما يجوز له التبرع به.　　　٢ - ما لا يجوز له التبرع به.

الأمر الأول: ما يجوز له التبرع به:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يجوز التبرع به.　　　٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يجوز للمحجور عليه التبرع به:

مما يجوز للمحجور عليه التبرع به ما يأتي:

١ - إهداء المأكول بلا إسراف. ٢ - إعارة الدابة ومثلها السيارة.

٣ - عمل الوليمة من غير إسراف. ٤ - الصدقة بالشيء اليسير عرفاً.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز تبرع المأذون له بما ذكر ما يأتي:

١ - أنه شيء يسير لا يضره.

٢ - أنه مما جرت العادة به فيدخل في عموم الإذن.

الأمر الثاني: ما لا يجوز له التبرع به:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما لا يجوز له التبرع به. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما لا يجوز التبرع به:

مما لا يجوز التبرع به ما يأتي:

١ - النقود. ٢ - الملابس.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز التبرع بالنقود والملابس: أن ذلك ليس من التجارة ولا يحتاج إليه فيها فلم يجز للمأذون كغير المأذون.

الفرع الثاني: تبرع غير المأذون له:

وفيه أمران هما:

١ - ما يجوز له التبرع به. ٢ - ما لا يجوز له التبرع به.

الأمر الأول: ما يجوز لغير المأذون التبرع به:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يجوز. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يجوز:

مما يجوز لغير المأذون له التبرع به ما لا يضره من قوته كالرغيف، والتمرة ونحو ذلك.

الجانب الثاني: التوجيه.

وجه جواز تبرع غير المأذون له بالشيء اليسير من قوته ما يأتي:

١ - أنه مما جرت العادة به فيجوز بناء على هذه العادة.

٢ - أنه لا ضرر عليه به، وينفع غيره فجاز له كالمأذون له.

الأمر الثاني: ما لا يجوز له التبرع به:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما لا يجوز. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما لا يجوز لغير المأذون التبرع به:

مما لا يجوز لغير المأذون له التبرع به ما يأتي:

١ - ما كان من غير قوته. ٢ - ما يضره من قوته.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز تبرع غير المأذون فيه ما يضره من قوته: أنه لم يؤذن له فيه ولم تجر العادة به فلا يجوز له التبرع به.



الموضوع السادس عشر

الوكالة

وفيه خمسة وعشرون مبحثاً:

[١] تعريف الوكالة. [٢] حكم الوكالة.
[٣] صيغة الوكالة. [٤] تأخر القبول عن الإيجاب.
[٥] توقيت الوكالة. [٦] تعليق الوكالة.
[٧] من يصح منه التوكل والتوكيل.
[٨] من يصح التوكيل فيه وما لا يصح التوكيل فيه.
[٩] توكيل الوكيل فيما وكل فيه.
[١٠] حكم الوكالة من حيث الجواز واللزوم.
[١١] ما تبطل به الوكالة.
[١٢] شراء الوكيل لموكله من نفسه أو ممن لا تقبل شهادته له.
[١٣] شراء الوكيل مما وكل فيه لنفسه أو لمن لا تقبل شهادته له.
[١٤] قبول الوكيل للمعيب من ثمن أو مثمن.
[١٥] تسليم الوكيل في البيع للمبيع.
[١٦] قبض الوكيل في البيع للثمن.
[١٧] تسليم وكيل الشراء للثمن وقبضه للمبيع.
[١٨] الوكالة في العقد الفاسد. [١٩] إطلاق الوكالة.
[٢٠] قبض الوكيل في الخصومة، وخصومة الوكيل في القبض.
[٢١] قبض الوكيل من غير من وكل في القبض منه.
[٢٢] ضمان وكيل الايداع إذا لم يشهد.
[٢٣] صفة يد الوكيل على ما وكل فيه.
[٢٤] ما يقبل قول الوكيل فيه.
[٢٥] دفع الحق إلى مدعي الوكالة في قبضه.



المبحث الأول

تعريف الوكالة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - تعريف الوكالة في اللغة.
٢ - تعريف الوكالة في الاصطلاح.
٣ - العلاقة بين المعنيين.

المطلب الأول

تعريف الوكالة في اللغة

الوكالة في اللغة: التفويض في الأمر والاعتماد فيه.

يقال: وكلت إليه الأمر فوضته إليه، واعتمدت عليه فيه.

المطلب الثاني

تعريف الوكالة في الاصطلاح

وفيه مسألتان هما:

١ - التعريف.

٢ - شرح مفردات التعريف وبيان ما يخرج بها.

المسألة الأولى: التعريف:

الوكالة بفتح الواو وكسرها: استنابة جائز التصرف مثله فيما تدخله النيابة.

المسألة الثانية: شرح مفردات التعريف:

وفيها أربعة فروع:

١ - معنى استنابة.
٢ - جائز التصرف.
٣ - مثله.
٤ - ما تدخله النيابة.

الفرع الأول: معنى الاستنابة:

وفيه أمران هما:

١ - معناها. ٢ - ما يخرج بها.

الأمر الأول: معنى الاستنابة:

الاستنابة: اسناد التصرف لمن يقوم به عن الموكل.

الأمر الثاني: بيان ما يخرج:

يخرج بكلمة (استنابة) التصرف لحساب المتصرف نفسه، فإنه أصالة وليس استنابة.

الفرع الثاني: جائز التصرف:

وفيه أمران هما:

١ - معنى جائز التصرف. ٢ - ما يخرج به.

الأمر الأول: معنى جائز التصرف:

جائز التصرف هو الحر البالغ العاقل الرشيد، سواء كان رجلاً أم امرأة.

الأمر الثاني: ما يخرج به:

يخرج بكلمة (جائز التصرف) غير جائز التصرف وهو من فقد إحدى الصفات السابقة، الحرية، أو البلوغ، أو العقل، أو الرشد.

الفرع الثالث: مثله.

وفيه أمران هما:

١ - المراد بكلمة (مثله). ٢ - ما يخرج بها.

الأمر الأول: بيان المراد بكلمة (مثله):

المراد بكلمة (مثله) جائز التصرف وتقدم بيانه.

الأمر الثاني: ما يخرج بكلمة (مثله):

خرج بكلمة (مثله) غير جائز التصرف وتقدم بيانه.

الفرع الرابع: ما تدخله النيابة:

وفيه أمران هما:

١ - معنى كلمة (تدخله النيابة). ٢ - ما يخرج بها.

الأمر الأول: معنى ما تدخله النيابة:

معنى ما تدخله النيابة: ما يصح فعله عن الغير وستأتي أمثلته فيما تصح الوكالة فيه.

الأمر الثاني: ما يخرج بكلمة (ما تدخله النيابة):

خرج بكلمة (ما تدخله النيابة) ما لا تدخله النيابة وستأتي أمثلته فيما لا تصح الوكالة فيه.

المطلب الثالث

العلاقة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي للوكالة

العلاقة بينهما: أن في كل منهما اعتماداً وتفويضاً. إلا أن المعنى اللغوي أعم، حيث يشمل كل اعتماد وتفويض. أما المعنى الاصطلاحي فهو خاص بتفويض التصرف.

المبحث الثاني

حكم الوكالة

وفيه مطلبان هما:

١ - بيان حكم الوكالة من حيث أصل المشروعية.

٢ - حكم الوكالة من حيث فعل المكلف.

المطلب الأول

حكم الوكالة من حيث أصل المشروعية

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - الدليل.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

حكم الوكالة من حيث أصل المشروعية الجواز.

المسألة الثانية: الدليل:

من أدلة مشروعية الوكالة ما يأتي:

١ - قوله تعالى عن أصحاب الكهف: ﴿فَٱبْعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلْمَدِينَةِ فَلْيَنظُرْ أَيُّهَآ أَزْكَىٰ طَعَامًا فَلْيَأْتِكُم بِرِزْقٍ مِّنْهُ﴾[1].

حيث أنابوا أحدهم بالذهاب إلى المدينة ليشتري لهم الطعام.

٢ - ما ورد أن رسول الله ﷺ وكل علياً في نحر بعض هديه. وقسم لحومها وجلودها[2].

---

(١) سورة الكهف، [١٩].

(٢) صحيح مسلم، باب حجة النبي ﷺ (١٢١٨).

٣ - ما ورد أن رسول الله ﷺ: وكل عروة بن الجعد في شراء الأضحية[١].

٤ - أن الحاجة داعية إلى جوازها؛ لأنه ليس كل أحد يستطيع أن يقضي حاجته بنفسه فيحتاج إلى وكيل يقضيها له.

المطلب الثاني

حكم الوكالة من حيث فعل المكلف

وفيه مسألتان هما:

١ - الحكم التكليفي. ٢ - الحكم الوضعي.

المسألة الأولى: الحكم التكليفي للوكالة:

وفيها فرعان هما:

١ - الحكم بالنسبة للموكل. ٢ - الحكم بالنسبة للوكيل.

الفرع الأول: حكم الوكالة بالنسبة للموكل:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

الوكالة بالنسبة للموكل جائزة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه كون الوكالة جائزة بالنسبة للموكل: أنها حق له وفي مصلحته فله أن يستفيد من هذا الحق وله أن يدعه.

الفرع الثاني: الحكم بالنسبة للوكيل:

وفيه أمران:

---

(١) صحيح البخاري (٣٦٤٢).

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

الوكالة بالنسبة للوكيل مستحبة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه عدم الوجوب. ٢ - توجيه الاستحباب.

الجانب الأول: توجيه عدم الوجوب:

وجه عدم وجوب قبول الوكالة: أنها تبرع بالمنفعة والتبرع غير واجب.

الجانب الثاني: توجيه الاستحباب:

وجه استحباب قبول الوكالة: أن فيها إحساناً إلى الموكل وقضاء لحاجته فتكون من التعاون المأمور به شرعاً.

المسألة الثانية: الحكم الوضعي للوكالة:

وفيها فرعان:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

حكم الوكالة الوضعي: الصحة إذا توفرت شروطها وانتفت موانعها.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة الوكالة ما يأتي:

١ - ما تقدم من الأدلة على أصل مشروعيتها.

٢ - أنها عقد من العقود والأصل في العقود الصحة ما لم يقم دليل على البطلان.

المبحث الثالث

صيغة الوكالة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « تصح بكل قول يدل على الإذن ويصح القبول على الفور وعلى التراخي بكل قول أو فعل دال عليه».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - صيغة الوكالة بالنسبة للموكل وهي الإيجاب.

٢ - صيغة الوكالة بالنسبة للوكيل وهي القبول.

المطلب الأول

صيغة الوكالة بالنسبة للموكل

وفيه مسألتان هما:

١ - الضابط. ٢ - الأمثلة.

المسألة الأولى: الضابط:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الضابط. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الضابط:

ليس لصيغة التوكيل ضابط معين فتصح بكل ما يدل على الإذن من قول أو كتابة أو فعل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة التوكيل بكل ما يدل عليه: أنه إذن في التصرف لم يرد له حد في الشرع فصح بكل ما يدل عليه عرفاً.

المسألة الثانية: الأمثلة:

وفيها ثلاثة فروع:

١ - أمثلة التوكيل بالقول.
٢ - أمثلة التوكيل بالكتابة.
٣ - أمثلة التوكيل بالفعل.

الفرع الأول: أمثلة التوكيل بالقول:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - وكلتك.
٢ - فوضتك.
٣ - أذنت لك.
٤ - إفعل كذا.
٥ - اقمتك مقامي.
٦ - أنبتك عني.

الفرع الثاني: أمثلة التوكيل بالكتابة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يكتب الموكل خطاباً للوكيل يذكر فيه توكيله.
٢ - أن يستصدر صكاً من الجهة المختصة بالتوكيل.
٣ - أن يرسل الموكل للوكيل فاكساً بتوكيله.

الفرع الثالث: أمثلة التوكيل بالفعل:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يضع مالك العقار: مفاتيحه في المكتب العقاري ويكتب عليها للبيع أو للإيجار.

٢ - أن يضع صاحب البضاعة بضاعته في مكتب الدلال ويكتب عليها للبيع.

المطلب الثاني

صيغة الوكالة بالنسبة للوكيل

وفيه مسألتان هما:

١ - الضابط. ٢ - الأمثلة.

المسألة الأولى: الضابط:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الضابط. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الضابط:

ليس لصيغة قبول الوكالة ضابط فتصح بكل ما يدل عليه من قول، أو فعل، أو كتابة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة قبول الوكالة بكل ما يدل عليه: أنه إجابة لتفويض لم يرد له حد في الشرع فيصح بكل ما يدل عليه عرفاً.

المسألة الثانية: الأمثلة:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - أمثلة قبول الوكالة بالقول. ٢ - أمثلة قبول الوكالة بالكتابة.

٣ - أمثلة قبول الوكالة بالفعل.

الفرع الأول: أمثلة قبول الوكالة بالقول:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - قبلت الوكالة. ٢ - سأنفذ التوكيل.

٣ - سأعمل ما قلت. ٤ - سأقوم بالعمل.

الفرع الثاني: قبول الوكالة بالكتابة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يكتب الوكيل في وثيقة الوكالة لا مانع ويوقع.

٢ - أن يكتب الوكيل إلى الموكل سأنفذ الوكالة.

٣ - أن يكتب الوكيل إلى الموكل قبلت التوكيل.

الفرع الثالث: أمثلة قبول الوكالة بالفعل:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يضع مالك العقار مفاتيحه في المكتب العقاري ويكتب عليها: بعه، أو للبيع، أو نحو ذلك، فيبيعه المكتب.

٢ - أن يضع مالك العقار مفاتيحه في المكتب العقاري ويكتب عليها أجره أو للإيجار ونحو ذلك فيؤجره المكتب.

٣ - أن يضع صاحب البضاعة البضاعة في مكتب النقل ويكتب عليها عنوان المنقولة إليه فينقلها المكتب بناء على ذلك.

٤ - أن يضع صاحب البضاعة بضاعته في مكتب الدلال فيبيعها بناء على ذلك.

المبحث الرابع

تأخر القبول عن الإيجاب

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «ويصح القبول على الفور وعلى التراخي».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - حكم تأخر القبول عن الإيجاب.

٢ - الأمثلة.

المطلب الأول

حكم التأخر

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

يصح قبول الوكالة على الفور وعلى التراخي.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه صحة تراخي قبول الوكالة عن الإيجاب ما يأتي:

١ - أن قبول عمال الرسول ﷺ لإنابته لهم كان متراخياً عنه، حيث يكتب لهم أو يبعث لهم وهم ليسوا في مجلسه.

٢ - أن التوكيل إذن في التصرف والإذن يظل قائماً ما لم يرجع عنه كالإباحة.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة تأخر قبول التوكيل عن الإيجاب ما يأتي:

١ - أن يصدر صك الوكالة من غير حضور الوكيل ثم يرسل إليه فيقبل.

٢ - أن يصدر قرار التعيين في غيبة المعين.

٣ - أن يصدر قرار التكليف بالعمل في غيبة المكلف.

٤ - أن يكون الوكيل في غير بلد الموكل فيكتب إليه بالتوكيل.

المبحث الخامس

توقيت الوكالة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - معنى توقيت الوكالة. ٢ - أمثلته.

٣ - حكمه.

المطلب الأول

معنى توقيت الوكالة

توقيت الوكالة: تحديد وقت سريانها.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة توقيت الوكالة ما يأتي:

١ - أن يقول الموكل: وكلتك شهر رمضان.

٢ - أن يصدر قرار بتكليف الموظف بالعمل مدة معينة.

٣ - أن يوكل صاحب العمل من يدير أعماله مدة معينة.

٤ - التوكيل في الخصومة إلى إنهاء القضية.

المطلب الثالث

حكم توقيت الوكالة

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: حكم التوقيت:

توقيت الوكالة بوقت أو بإنجاز عمل معين جائز.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه جواز توقيت الوكالة ما يأتي:

١ - أنها عقد جائز فإذا جاز فسخها في أي وقت جاز تحديدها بالوقت.

٢ - أنه إذا جاز تحديد العقد اللازم كالإجارة بوقت جاز تحديد العقد الجائز به من باب أولى.

المبحث السادس

تعليق الوكالة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - معنى تعليق الوكالة. ٢ - أمثلته.

٣ - حكمه.

المطلب الأول

معنى تعليق الوكالة

معنى تعليق الوكالة: تحديد بدئها أو سريانها بوصف كما يأتي ذلك بالأمثلة.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة تعليق الوكالة ما يأتي:

١ - أن يقول الموكل: إذا دخل شهر رمضان فأخرج زكاة مالي.

٢ - أن يقول الموكل: إذا دخلت عشر ذي الحجة فاشتر لي أضحية.

٣ - أن يقول الموكل: إذا وصل الموديل الجديد لسيارة كذا فاشتر لي سيارة منه.

٤ - أن يقول الموكل: إذا انتهى عمار بيتي فأجره.

المطلب الثالث

حكم تعليق الوكالة

وفيه مسألتان هما:

١ - حكم التعليق. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: حكم التعليق:

تعليق الوكالة جائز، سواء كان بشرط أو وصف.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه جواز تعليق الوكالة ما يأتي:

١ - ما ورد أن رسول الله ﷺ قال: **(أميركم زيد فإن قتل فجعفر فإن قتل فعبد الله بن رواحه)**[1].

ووجه الاستدلال به: انه علق الولايات على الشرط، فإذا جاز ذلك في الولاية جاز في الوكالة؛ لأنها ولاية.

---

(١) صحيح البخاري، باب غزوة مؤته (٤٢٦٠).

المبحث السابع

من يصح منه التوكل والتوكيل

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ومن له حق التصرف في شيء فله التوكيل والتوكل فيه».

الكلام في هذا المبحث في أربعة مطالب هي:

١ - من يصح منه التوكيل.
٢ - من لا يصح منه التوكيل.
٣ - من يصح منه التوكل.
٤ - من لا يصح منه التوكل.

المطلب الأول

من يصح منه التوكيل

وفيه مسألتان هما:

١ - الضابط لمن يصح منه التوكيل.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الضابط لمن يصح منه التوكيل:

كل من صح تصرفه في شي صح منه التوكيل فيه.

وهو الحر البالغ العاقل الرشيد فيما يصح له التصرف فيه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه جواز توكيل من يصح تصرفه فيما يصح تصرفه فيه: أن التوكيل إنابة في التصرف، وهو حق خاص بالموكل فيجوز أن ينفذه بنفسه وأن ينفذ عنه بالنيابة كسائر حقوقه.

المطلب الثاني

من لا يصح منه التوكيل

وفيه مسألتان هما:

١ - الضابط لمن لا يصح منه التوكيل.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: الضابط لمن لا يصح منه التوكيل:

كل من لا يصح تصرفه في شيء لا يصح تصرفه فيه. وهو فقد إحدى الصفات المطلوبة فيمن يصح منه التوكيل وهي: الحرية، والبلوغ، والعقل، والرشد.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة التوكيل ممن لا تتوفر فيه شروطه ما يأتي:

١ - أن التوكيل إنابة عن الموكل والوكيل فرع عن الموكل ونائب عنه، فما امتنع على الأصل التصرف فيه امتنع عليه أن ينيب فيه.

٢ - أن التوكيل فرع عن جواز التصرف، فإذا امتنع الأصل وهو التصرف امتنع الفرع وهو التوكيل.

المطلب الثالث

من يصح منه التوكل

وفيه مسألتان هما:

١ - ضابط من يصح منه التوكل.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: ضابط من يصح منه التوكل:

كل من يصح تصرفه في شيء يصح أن يتوكل فيه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه صحة التوكل ممن يصح تصرفه في محل الوكالة: أن الوكالة إنابة في التصرف فإذا جاز للوكيل التصرف في محل الوكالة انتفى المانع من التصرف فجاز أن يتوكل فيه.

المطلب الرابع
من لا يصح منه التوكل

وفيه مسألتان هما:

١ - ضابط من لا يصح منه التوكل.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الضابط لمن لا يصح منه التوكل:

كل من لا يصح تصرفه في شيء لا يصح أن يتوكل فيه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة التوكل فيما لا يجوز للشخص أن يتصرف فيه: أن الوكالة إنابة في التصرف فإذا كان الوكيل ممنوعاً من التصرف في محل الوكالة لم يتمكن من تنفيذ الوكالة فلا يصح له أن يتوكل فيه لعدم الفائدة منه.

المبحث الثامن

ما تصح الوكالة فيه وما لا تصح الوكالة فيه

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: « ويجوز التوكيل في كل حق آدمي من العقود والفسوخ والعتق والطلاق والرجعة وتملك المباحات من الصيد والحشيش[1] ونحوه[2] لا الظهار واللعان وفي كل حق لله تدخله النيابة من العبادات والحدود في إثباتها واستيفائها».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - ما يصح التوكيل فيه.

٢ - ما لا يصح التوكيل فيه.

المطلب الأول

ما يصح التوكيل فيه

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - التوجيه.

المسألة الأولى: ضابط ما يصح التوكيل فيه:

كل ما تدخله النيابة ـ وهو ما لا يتعلق بالشخص ذاته ـ يصح التوكيل فيه سواء كان حقاً لله أم حقاً لآدمي.

---

(١) جمع العشب.

(٢) كالاحتطاب وإحياء الموات.

المسألة الثانية: أمثلة ما يصح التوكيل فيه:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة ما يصح التوكيل فيه من حقوق الله.

٢ - أمثلة ما يصح التوكيل فيه من حقوق الآدميين.

الفرع الأول: أمثلة ما يصح التوكيل فيه من حقوق الله:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - العبادات المالية، كقبض الزكاة وتفريقها وقبض الصدقات وتفريقها، وقبض الكفارات وتفريقها.

٢ - العبادات البدنية المالية كالحج والعمرة.

٣ - الحدود إثباتها واستيفاؤها.

الفرع الثاني: أمثلة ما يصح التوكيل فيه من حقوق الآدميين:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - العقود، كالبيع، والإجارة، والحوالة والصلح والشفعة والرجعة وقبول النكاح.

٢ - الفسوخ كالإقالة والرد بالعيب والعتق والخلع والطلاق.

المسألة الثالثة: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - التوجيه العام. ٢ - التوجيه الخاص.

الفرع الأول: التوجيه العام:

وجه جواز التوكيل فيما تدخله النيابة: أن المطلوب إيجاده بقطع النظر عن موجده، فمتى وجد حصل المطلوب، سواء كان الموجد من وجب عليه أم غيره.

الفرع الثاني: التوجيه الخاص:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه التوكيل في العقوبات.

٢ - توجيه التوكيل في غيرها.

الأمر الأول: توجيه التوكيل في العقوبات:

وجه التوكيل في العقوبات ما يأتي:

١ - قوله ﷺ في المرأة التي زنى بها العسيف: **(واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها)**[١].

٢ - ما ورد أن رسول الله ﷺ: **(أمر برجم ماعز فرجم)**[٢].

٣ - ما ورد أن عثمان وكل علياً ﷺ في إقامة الحد على الوليد بن عقبة[٣].

٤ - أن الحاجة تدعو إلى جواز التوكيل فيها؛ لأن الحاكم لا يتمكن من مباشرة جميع مهامه فيحتاج إلى التوكيل بما يراه، ومن ذلك إقامة الحدود.

الأمر الثاني: توجيه التوكيل في غير العقوبات:

يدل للتوكيل في غير العقوبات ما يأتي:

١ - بعث العمال على جمع الصدقات وتفريقها.

٢ - ما ورد أن رسول الله ﷺ أمر عبدالله بن عمرو أن يستسلف لتجهيز الجيش على قلائص الصدقة[٤].

---

(١) سنن أبي داود، باب المرأة التي أمر النبي برجمها (٤٤٤٥).

(٢) سنن أبي داود، باب رجم ماعز (٤٤١٩).

(٣) صحيح مسلم، باب حد الخمر (١٧٠٧).

(٤) سنن أبي داود، باب في بيع الحيوان بالحيوان (٣٣٥٧).

٣ - ما ورد أن رسول الله ﷺ وكل عروة بن الجعد أن يشتري له أضحية[١].

٤ - ما ورد أن رسول الله ﷺ وكل علياً في نحر بعض هديه وأن يقسم لحمها وجلودها[٢].

المطلب الثاني

ما لا يصح التوكيل فيه

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - ضابطه.
٢ - التوجيه.
٣ - الأمثلة.

المسألة الأولى: ضابط ما لا يصح التوكيل فيه:

كل ما لا تدخله النيابة وهو ما يتعلق بالشخص ذاته لا يصح التوكيل فيه، سواء كان حقاً لله أم حقاً لآدمي.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة التوكيل فيما لا تدخله النيابة: أنه لا يتحقق المطلوب بفعل الغير له؛ لتعلقه بالشخص ذاته.

المسألة الثالثة: الأمثلة:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة ما لا تصح الوكالة فيه من حقوق الله.

٢ - أمثلة ما لا تصح الوكالة فيه من حقوق الآدميين.

---

(١) صحيح البخاري (٣٦٤٢).

(٢) صحيح مسلم (١٢١٨).

الفرع الأول: أمثلة ما لا يصح التوكيل فيه من حقوق الله:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - العبادات البدنية: كالصلاة والطهارة والصيام.

٢ - العقوبات البدنية: بأن يوكل من وجبت عليه العقوبات شخصاً لتنفذ عليه العقوبة، كالحدود والتعزيرات.

الفرع الثاني: أمثلة ما لا يصح التوكيل فيه من حقوق الآدميين.

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - الظهار.

٢ - اللعان.

٣ - الإيلاء.

٤ - الفيأة من الإيلاء.

٥ - العقوبات البدنية، كالقصاص، بأن يوكل الجاني شخصاً يقتص منه بدلاً عنه.

المبحث التاسع

التوكيل فيما وكل فيه

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «وليس للوكيل أن يوكل فيما وكل فيه إلا أن يجعل له ذلك».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين:

١ - توكيل الوكيل فيما وكل فيه إذا جعل له ذلك.

٢ - توكيل الوكيل فيما وكل فيه إذا لم يجعل له ذلك.

المطلب الأول

توكيل الوكيل فيما وكل فيه إذا جعل له ذلك

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - المثال.

٢ - الحكم.

٣ - التوجيه.

المسألة الأولى: مثال الإذن للوكيل بالتوكيل:

من أمثلة الإذن للوكيل بالتوكيل ما يأتي:

١ - أن يقول الموكل للوكيل: وكل من شئت.

٢ - أن يقول الموكل للوكيل: وكل فلاناً.

٣ - أن يقول الموكل للوكيل: وكل من تثق به.

المسألة الثانية: حكم توكيل الوكيل فيما وكل فيه إذا جعل له ذلك:

إذا جعل للوكيل أن يوكل: جاز له التوكيل.

المسألة الثالثة: التوجيه:

وجه جواز توكيل الوكيل إذا جعل له ذلك: أن الوكيل يتصرف بالإذن، فإذا جعل له التوكيل كان داخلاً في الإذن فيصح.

المطلب الثاني

توكيل الوكيل إذا لم يجعل له ذلك

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا نهي عن التوكيل.

٢ - إذا لم ينه.

المسألة الأولى: توكيل الوكيل إذا نهي عن التوكيل.

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم.

إذا نهي الوكيل عن التوكيل لم يجز له أن يوكل.

الفرع الثاني: التوجيه.

وجه عدم جواز توكيل الوكيل إذا نهي عن التوكيل: أنه يتصرف بالإذن فإذا نهي عن التوكيل كان غير داخل في الإذن فلا يجوز.

المسألة الثانية: توكيل الوكيل إذا لم ينه عن التوكيل.

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان ما وكل فيه يتولاه مثله.

٢ - إذا كان ما وكل فيه لا يتولاه مثله.

الفرع الأول: توكيل الوكيل فيما وكل فيه إذا كان يتولاه مثله:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - التمثيل.

٢ - الحكم.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة الوكالة فيما يتولى الوكيل مثله ما يأتي:

١ - توكيل الجزار في ذبح الأضحية وسلخها وتقطيعها.

٢ - توكيل بائع الفاكهة في شراء بعض الفواكه.

٣ - توكيل المكتب العقاري في تأجير العقار أو بيعه.

الأمر الثاني: الحكم:

إذا كان ما وكل فيه يتولى الوكيل مثله لم يجز له أن يوكل غيره فيه.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه عدم جواز توكيل الوكيل لغيره فيما يتولاه مثله: أنه يتصرف بالإذن ولم يؤذن له بالتوكيل فلا يكون مأذوناً فلا يصح.

الفرع الثاني: إذا كان ما وكل فيه لا يتولاه مثله:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - الأمثلة.

٢ - الحكم.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: الأمثلة:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة ما يعجز عنه.

٢ - أمثلة ما لا يباشره مثله.

الجانب الأول: أمثلة ما يعجز عنه:

من أمثلة ما يعجز الوكيل عنه ما يأتي:

١ - التوكيل في جداد النخيل وهو لا يستطيع الصعود.

٢ - التوكيل في حصاد الزرع وهو لا يطيقه.

٣ - التوكيل في تحميل البضاعة وهو لا يستطيعه.

الجانب الثاني: أمثلة ما لا يباشره مثله:

من أمثلة ما لا يباشر الوكيل مثله ما يأتي:

١ - التوكيل لقاضي البلد في شراء علف لدواب الموكل.

٢ - توكيل أمير البلد في شراء خبز لأولاد الموكل.

٣ - توكيل عمدة البلد في بيع طيور الموكل في السوق.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز توكيل الوكيل فيما وكل فيه إذا كان مثله لا يتولاه: أن العرف يدل على أنه ليس المراد بالوكالة أن يباشر الوكيل العمل بنفسه فجاز له أن يوكل من يتولاه عملاً بالعرف.

المبحث العاشر

لزوم الوكالة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «والوكالة عقد جائز».

الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب:

١ - معنى الجواز واللزوم في العقود.

٢ - أمثلة العقود الجائزة، والعقود اللازمة.

٣ - حكم الوكالة من حيث الجواز واللزوم.

المطلب الأول

معنى الجواز واللزوم في العقود

وفيه مسألتان هما:

١ - معنى الجواز.

٢ - معنى اللزوم.

المسألة الأولى: معنى الجواز.

معنى الجواز في العقود: أنه يجوز لكل واحد من العاقدين الفسخ من غير اختيار الآخر ولا رضاه.

المسألة الثانية: معنى اللزوم.

معنى اللزوم في العقود: أنه لا يجوز لأي واحد من الطرفين الفسخ إلا برضا الطرف الآخر واختياره.

المطلب الثاني

أمثلة العقود الجائزة واللازمة

وفيه مسألتان هما:

١ - أمثلة العقود الجائزة. ٢ - أمثلة العقود اللازمة.

المسألة الأولى: أمثلة العقود الجائزة:

من أمثلة العقود الجائزة ما يأتي:

١ - الجعالة. ٢ - الشركة.

٣ - المساقاة. ٤ - المزارعة.

٥ - المضاربة وهي من ضمن الشركات.

المسألة الثانية: أمثلة العقود اللازمة:

من أمثلة العقود اللازمة ما يأتي:

١ - البيع. ٢ - الإجارة.

٣ - السلم وهو من ضمن البيع. ٤ - الصلح بمعنى البيع.

المطلب الثالث

حكم الوكالة من حيث الجواز واللزوم

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

الوكالة من العقود الجائزة التي يجوز لكل واحد من الطرفين فسخها، فيجوز لكل من الوكيل والموكل فسخها ما لم يترتب على الفسخ ضرر.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه جواز الفسخ إذا لم يترتب عليه ضرر.

٢ - توجيه عدم جواز الفسخ إذا ترتب عليه ضرر.

الفرع الأول: جواز الفسخ إذا لم يترتب عليه ضرر:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه الفسخ بالنسبة للموكل.

٢ - توجيه الفسخ بالنسبة للوكيل.

الأمر الأول: توجيه الفسخ بالنسبة للموكل:

وجه جواز الفسخ بالنسبة للموكل: أنها إذن بالتصرف من غير مقابل فيجوز فسخها كعقود التبرعات.

الأمر الثاني: توجيه جواز الفسخ بالنسبة للوكيل:

وجه جواز الفسخ بالنسبة للوكيل: أنها منه تبرع وعقود التبرعات يجوز الرجوع فيها.

الفرع الثاني: توجيه عدم جواز الفسخ إذا ترتب عليه ضرر:

وجه عدم جواز فسخ الوكالة إذا ترتب عليه ضرر: أن الضرر لا يجوز؛ لحديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[1]. وحديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[2].

---

(١) سنن ابن ماجه، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره (٢٣٤٠).

(٢) ذكره ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٢٩١) وعزاه لأبي داود في مراسيله.

المبحث الحادي عشر

ما تبطل به الوكالة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وتبطل بفسخ أحدهما وموته وعزل الوكيل وحجر السفه».

الكلام في هذا المبحث في سبعة مطالب هي:

١ - بطلان الوكالة بالفسخ.
٢ - بطلان الوكالة بالموت.
٣ - بطلان الوكالة بعزل الوكيل.
٤ - بطلان الوكالة بالحجر.
٥ - بطلان الوكالة بتلف محلها.
٦ - بطلان الوكالة بخروج محلها عن ملك الموكل.
٧ - بطلان الوكالة بتصرف الموكل في محل الوكالة.

المطلب الأول

بطلان الوكالة بالفسخ

وفيه ثلاث مسائل:

١ - معنى فسخ الوكالة.
٢ - ما يحصل به الفسخ.
٣ - بطلان الوكالة بالفسخ.

المسألة الأولى: معنى فسخ الوكالة:

وفيها فرعان هما:

١ - معنى فسخ الوكالة بالنسبة للموكل.
٢ - معنى فسخ الوكالة بالنسبة للوكيل.

الفرع الأول: معنى فسخ الوكالة بالنسبة للموكل.

فسخ الوكالة بالنسبة للموكل: هو عزل الوكيل ومنع تصرفه في محل الوكالة.

الفرع الثاني: معنى فسخ الوكالة بالنسبة للوكيل:

فسخ الوكالة بالنسبة للوكيل: هو عزل نفسه وترك العمل في محل الوكالة.

المسألة الثانية: ما يحصل به الفسخ:

وفيها فرعان هما:

١- ما يحصل به الفسخ بالنسبة للموكل.

٢- ما يحصل به الفسخ بالنسبة للوكيل.

الفرع الأول: ما يحصل به الفسخ بالنسبة للموكل:

يحصل فسخ الوكالة بالنسبة للموكل بما يأتي:

١- القول: بأن يقول الموكل: قد فسخت الوكالة أو يكتب للوكيل بعزله.

٢- بالفعل: بأن يتصرف الموكل في محل الوكالة ببيع أو هبة أو عتق أو تزويج أو نحو ذلك.

الفرع الثاني: ما يحصل به فسخ الوكالة بالنسبة للوكيل:

يحصل فسخ الوكالة بالنسبة للوكيل بالقول. بأن يقول: قد فسخت الوكالة أو يكتب للموكل بأنه قد فسخ الوكالة.

المسألة الثالثة: بطلان الوكالة بالفسخ:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- البطلان. ٢- التوجيه.

٣- توقف البطلان على العلم.

الفرع الأول: البطلان:

إذا فسخت الوكالة من أحد الطرفين بطلت سواء كان الفاسخ الموكل أو الوكيل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه بطلان الوكالة بالفسخ: أن الفسخ يرفع العقد ويعيد ما كان على ما كان، فإذا فسخت الوكالة عاد الأمر على ما كان عليه قبلها، وهو عدم الوكالة، وهذا هو معنى بطلانها.

الفرع الثالث: توقف بطلان الوكالة على العلم:

وفيه أمران هما:

١ - الخلاف في البطلان. ٢ - ما يترتب على الخلاف.

الأمر الأول: الخلاف في البطلان:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - الأقوال. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجانب الأول: الأقوال:

اختلف في توقف بطلان الوكالة بالفسخ على العلم به على قولين:

القول الأول: أنه يتوقف على العلم به.

القول الثاني: أنه لا يتوقف على العلم به.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن فسخ الوكالة رفع عقد لا يفتقر إلى رضا صاحبه فصح بغير علمه كالطلاق والعتاق.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الوكيل إذا لم يعلم بالعزل قد يتصرف تصرفاً ضاراً، كأن يبيع الجارية فيطؤها المشتري فيلزمه الضمان، وهذا ضرر عليه وعلى الوكيل.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالبطلان.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالبطلان: أن الوكالة عقد جائز والقول بعدم البطلان يصيرها عقداً لازماً في بعض الأحوال والجائز لا يكون لازماً.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول من وجهين:

الوجه الأول: أن الاحتمالات لا تبنى عليها الأحكام.

الوجه الثاني: أنه يمكن جبر الضرر الحاصل بالبطلان إذا وجد.

الأمر الثاني: ما يترتب على الخلاف في البطلان بالفسخ:

وفيه جانبان هما:

١ - ما يترتب. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يترتب:

يترتب على الخلاف في بطلان الوكالة بالفسخ: صحة تصرف الوكيل بعده أو عدمه، فعلى القول: بأن الوكالة لا تبطل بالفسخ قبل العلم به يكون

التصرف صحيحاً ؛ وعلى القول : بأن الوكالة تبطل بالفسخ ولو لم يعلم الوكيل به يكون التصرف بعده باطلاً.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما :

١ - توجيه القول بالصحة. ٢ - توجيه القول بالبطلان.

الجزء الأول: توجيه القول بالصحة:

وجه هذا القول : بأن تصرف الوكيل قبل العلم بالفسخ تصرف من مأذون حال قيام الإذن فيكون صحيحاً.

الجزء الثاني: توجيه القول بالبطلان:

وجه هذا القول : بأن تصرف الوكيل بعد الفسخ تصرف بعد بطلان الإذن فيكون باطلاً.

المطلب الثاني

بطلان الوكالة بالموت

وفيه مسألتان هما :

١ - بطلان الوكالة بموت الموكل. ٢ - بطلان الوكالة بموت الوكيل.

المسألة الأولى : بطلان الوكالة بموت الموكل :

وفيها فرعان هما :

١ - البطلان. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : البطلان :

إذا مات الموكل بطلت الوكالة بلا خلاف.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه بطلان الوكالة بموت الموكل: بأن الوكالة تعتمد على الإذن في التصرف، وبموت الموكل ينقطع الإذن فتبطل الوكالة؛ لانعدام ما تعتمد عليه.

المسألة الثانية: بطلان الوكالة بموت الوكيل:

وفيها فرعان هما:

١ - البطلان. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بطلان الوكالة:

إذا مات الوكيل بطلت الوكالة بلا خلاف.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه بطلان الوكالة بموت الوكيل: بأن الإذن بالتصرف متعلق بالوكيل نفسه فإذا مات بطل الإذن لذهاب محله.

المطلب الثالث

بطلان الوكالة بعزل الوكيل

هذا المطلب مكرر مع مطلب فسخ الوكالة؛ لأن عزل الوكيل هو فسخ الموكل للوكالة، ذكر هنا لوروده في كلام المؤلف.

المطلب الرابع

بطلان الوكالة بالحجر

وفيه مسألتان هما:

١ - بطلان الوكالة بالحجر لحظ الغير.

٢ - بطلان الوكالة بالحجر لحظ النفس.

المسألة الأولى: بطلان الوكالة بالحجر لحظ الغير:

وفيها فرعان هما:

١ - بطلان الوكالة بالحجر لحظ الغير على الموكل.

٢ - بطلان الوكالة بالحجر لحظ الغير على الوكيل.

الفرع الأول: بطلان الوكالة بالحجر لحظ الغير على الموكل:

وفيه أمران هما:

١ - إذا تعلقت الوكالة بمال الموكل.

٢ - إذا لم تتعلق الوكالة بمال الموكل.

الأمر الأول: إذا كانت الوكالة متعلقة بمال الموكل:

وفيه جانبان هما:

١ - بطلان الوكالة. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بطلان الوكالة:

إذا كانت الوكالة متعلقة بمال الموكل بطلت الوكالة بالحجر عليه لحظ الغير.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه بطلان الوكالة بالحجر على الموكل لحظ الغير: أن تصرف الوكيل فرع عن تصرف الموكل فإذا حجر على الموكل امتنع تصرفه في ماله فيمتنع تصرف الوكيل فيه؛ لأنه فرع للموكل فتبطل الوكالة؛ لامتناع التصرف في محلها.

الأمر الثاني: بطلان الوكالة بالحجر على الموكل لحظ الغير إذا لم تتعلق بالمال:

وفيه جانبان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - البطلان.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة الوكالة التي لم تتعلق بالمال ما يأتي:

١ - الوكالة في الخصومة.
٢ - الوكالة في الشراء في الذمة.
٣ - الوكالة في الطلاق.
٤ - وكالة الزوج لمن يخالع زوجته.
٥ - وكالة ولي الدم من يصالح عن القصاص.
٦ - الوكالة في استيفاء القصاص.

الجانب الثاني: بطلان الوكالة:

وفيه جزءان هما:

١ - البطلان.
٢ - التوجيه.

الجزء الأول: البطلان:

إذا لم تتعلق الوكالة بالمال لم تبطل بالحجر على الموكل لحظ الغير.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم بطلان الوكالة بالحجر على الموكل لحظ الغير إذا لم تتعلق بالمال: أن الحجر لحظ الغرماء حفاظاً على حقوقهم، وهم لا يتأثرون بالتصرف الذي لم يتعلق بالمال، فتصح الوكالة فيه؛ لأن المحجور عليه في ماله يصح تصرفه فيما لا يتعلق به والوكيل فرع عنه.

الفرع الثاني: بطلان الوكالة بالحجر لحظ الغير على الوكيل:

وفيه أمران هما:

١ - البطلان.
٢ - التوجيه.

الأمر الأول: البطلان:

إذا كان الحجر لحظ الغير على الوكيل لم تبطل الوكالة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم بطلان الوكالة بالحجر لحظ الغير على الوكيل: أن تعلق الحجر بالمال، وتصرف الوكيل للموكل لا علاقة له في ماله فلا يتعدي إليه.

المسألة الثانية: بطلان الوكالة بالحجر لحظ النفس.

وفيها فرعان هما:

١ - بيان البطلان. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: البطلان:

إذا كان الحجر لحظ النفس بطلت الوكالة، سواء كان الحجر على الموكل أم على الوكيل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه البطلان إذا كان الحجر على الموكل.

٢ - توجيه البطلان إذا كان الحجر على الوكيل.

الأمر الأول: توجيه البطلان إذا كان الحجر على الموكل:

وجه بطلان الوكالة بالحجر على الموكل لحظ نفسه: أن الحجر يمنع ابتداء التوكيل؛ لمنع التصرف فيمنع الاستمرار كذلك.

الأمر الثاني: توجيه البطلان إذا كان الحجر على الوكيل:

وجه بطلان الوكالة بالحجر على الوكيل لحظ نفسه: أنه ممنوع من التصرف لنفسه؛ لعدم أهليته فيمنع من التصرف لغيره من باب أولى.

المطلب الخامس

بطلان الوكالة بتلف محلها

وفيه مسألتان هما:

١ - الأمثلة.
٢ - البطلان.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة تلف محل الوكالة ما يأتي:

١ - أن يوكل شخص في بيع بيته فينهدم.

٢ - أن يوكل في بيع عبده فيموت.

٣ - أن يوكل في بيع سيارته فتحترق.

٤ - أن يوكل في بيع بضاعته فتسرق.

المسألة الثانية: بطلان الوكالة.

وفيها فرعان هما:

١ - بيان البطلان.
٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان بطلان الوكالة:

إذا تلف محل الوكالة بطلت.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه بطلان الوكالة بتلف محلها: أنه بعد تلف المحل لا يبقى محل للتنفيذ فتبطل.

المطلب السادس

بطلان الوكالة بخروج محلها عن ملك الموكل

وفيه مسألتان هما:

١ - الأمثلة.
٢ - البطلان.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة خروج محل الوكالة عن ملك الموكل ما يأتي:

١ - أن يوكل في بيع عقار ثم يبيعه الموكل.

٢ - أن يوكل في طلاق زوجته ثم يطلقها.

٣ - أن يوكل في عتق عبد ثم يعتقه.

المسألة الثانية: بطلان الوكالة:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان البطلان. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان البطلان:

إذا خرج محل الوكالة عن ملك الموكل بطلت.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه بطلان الوكالة بخروج محلها عن ملك الموكل: أن الموكل لا يملك التصرف فيه والوكيل فرع عنه فلا يملك التصرف فيه فتبطل الوكالة؛ لامتناع التصرف.

المطلب السابع

بطلان الوكالة بتصرف الموكل في محلها

وفيه مسألتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - البطلان.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة تصرف الموكل في محل الوكالة ما يأتي:

١ - أن يوكل في بيع عقار ثم يوقفه الموكل.

٢ - أن يوكل في بيع مملوك ثم يعتقه الموكل.

٣ - أن يوكل في إصلاح سيارة ثم يبيعها الموكل.

٤ - أن يوكل في بيع بيت ثم يرهنه.

٥ - أن يوكل في تأجير شيء ثم يبيعه.

المسألة الثانية: بطلان الوكالة:

وفيها فرعان هما:

١ - البطلان. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: البطلان:

إذا تصرف الموكل في محل الوكالة بما يمنعه من التصرف فيه بطلت الوكالة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه بطلان الوكالة بتصرف الموكل في محلها بما يمنعه من التصرف فيه: أن تصرف الوكيل فرع عن تصرف الموكل فإذا بطل الأصل وهو تصرف الموكل بطل الفرع وهو تصرف الوكيل من باب أولى؛ لأن الفرع أضعف من الأصل.

المبحث الثاني عشر

شراء الوكيل لموكله من نفسه أو ممن لا تقبل شهادته له، وبيعه مما وكل في بيعه على نفسه أو على من لا تقبل شهادته له

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ومن وكل في بيع أو شراء لم يبع ولم يشتر من نفسه وولده».

الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب:

١ - بيان من لا تقبل شهادتهم للوكيل.

٢ - أمثلة العقد.　　　　٣ - حكم العقد.

المطلب الأول

بيان من لا تقبل شهادتهم للوكيل

الذين لا تقبل شهادتهم للوكيل أصوله وإن علوا ذكوراً وإناثاً، وفروعه وإن نزلوا ذكوراً وإناثاً.

المطلب الثاني

أمثلة العقد

وفيه مسألتان هما:

١ - أمثلة الشراء.　　　　٢ - أمثلة البيع.

المسألة الأولى: أمثلة الشراء:

من أمثلة شراء الوكيل لموكله من نفسه أو ممن لا تقبل شهادتهم له ما يأتي:

١ - أن يكون الوكيل صاحب معرض سيارات فيشتري لموكله سيارة من معرضه.

٢- أن يكون ابن الوكيل صاحب نخل فيشتري لموكله من تمر نخل ابنه.

٣- أن يكون أبو الوكيل صاحب مزرعة فيشتري لموكله عيشاً من مزرعة أبيه.

المسألة الثانية: أمثلة البيع:

من أمثلة بيع الوكيل مما وكل في بيعه على نفسه أو على من لا تقبل شهادته له ما يأتي:

١- أن يكون الوكيل نائباً لصاحب معرض سيارات فيبيع على نفسه سيارة من معرض موكله.

٢- أن يكون الوكيل ناظر نخل لموكله فيبيع على ولده تمراً من نخل موكله.

٣- أن يكون الوكيل مدير مكتب عقاري لموكله فيبيع على أبيه قطعة أرض لموكله.

المطلب الثالث

حكم العقد

وفيه مسألتان هما:

١- إذا أذن الموكل للوكيل.
٢- إذا لم يأذن الموكل للوكيل.

المسألة الأولى: إذا أذن الموكل للوكيل:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الحكم.
٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا أذن الموكل للوكيل في الشراء من نفسه أو ممن لا تقبل شهادته له، أو أذن له بالبيع على نفسه أو على من لا تقبل شهادته له صح البيع والشراء.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز شراء الوكيل لموكله من مال نفسه أو ممن لا تقبل شهادته له، وبيعه على نفسه أو من لا تقبل شهادته له: أن المنع احتياطاً لحق الموكل فإذا أذن فيه جاز.

المسألة الثانية: إذا لم يأذن الموكل للوكيل بهذا التصرف:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا حدد الثمن. ٢ - إذا لم يحدد الثمن.

الفرع الأول: إذا حدد الثمن:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا حدد الموكل الثمن جاز للوكيل أن يشتري به لنفسه ولمن لا تقبل شهادته له، وأن يبيع به على نفسه وعلى من لا تقبل شهادته له.

الامر الثاني: التوجيه:

وجه شراء الوكيل لنفسه ولمن لا تقبل شهادته له مما وكل في بيعه، وبيعه على موكله من نفسه وممن لا تقبل شهادته له إذا حدد السعر: أن سبب المنع التهمة وهي منتفية إذا حدد الموكل الثمن؛ لأن العقد سيكون بما حدده فلا يفوت عليه منه شيء.

الفرع الثاني: إذا لم يحدد الموكل الثمن:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كان البيع والشراء في غير المزاد العلني.

٢ - إذا كان البيع والشراء في المزاد العلني.

الأمر الأول: إذا لم يكن البيع والشراء في المزاد العلني:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا كان البيع والشراء في غير المزاد العلني، لم يجز للوكيل أن يشتري لموكله من نفسه ولا ممن لا تقبل شهادته له، ولا أن يبيع مما وكل في بيعه على نفسه ولا على من لا تقبل شهادته له.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز التصرف المذكور: أن التهمة تلحق الوكيل فيه في إدخال النقص أو الزيادة على موكله لمصلحة نفسه أو مصلحة من لا تقبل شهادته له.

الأمر الثاني: إذا كان البيع أو الشراء في المزاد العلني:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا كان البيع أو الشراء في المزاد العلني جاز للوكيل أن يشتري لموكله من نفسه أو ممن لا تقبل شهادته له. ويبيعه مما وكل في بيعه على نفسه أو على من لا تقبل شهادته له.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز التصرف المذكور للوكيل: أن المنع لتطرق التهمة إليه، وهي منتفية إذا كان التصرف في المزاد العلني؛ لأن المزاد العلني يحدد السعر الصحيح للسلعة، فلا يكون هناك تهمة في الزيادة على الموكل في ثمن الشراء أو النقص عليه في ثمن المبيع.

المبحث الثالث عشر
تصرفات الوكيل المتعلقة بالثمن

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ولا يبيع بعرض ولا نساء ولا بغير نقد البلد، وإن باع بدون ثمن المثل أو دون ما قدره له أو اشترى له بأكثر من ثمن المثل أو مما قدره له صح وضمن النقص والزيادة، وإن باع بأزيد أو قال: بع بكذا مؤجلاً. فباع به حالاً ، أو: اشتر بكذا حالاً. فاشترى به مؤجلاً ولا ضرر فيهما صح وإلا فلا».

سيكون الكلام في هذا المبحث في عشرة مطالب هي[1]:

١ - البيع بالعروض. ٢ - البيع نساء.
٣ - البيع بغير نقد البلد. ٤ - البيع بأقل من ثمن المثل.
٥ - البيع بغير ما قدر. ٦ - الشراء بأكثر من ثمن المثل.
٧ - الشراء بأكثر مما قدره الموكل. ٨ - الشراء بغير نقد البلد.
٩ -الشراء بالعروض. ١٠ - الشراء نساء.

المطلب الأول
بيع الوكيل بالعروض بدلاً من النقود

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان المراد بالعروض. ٢ - حكم البيع.

المسألة الأولى: بيان المراد بالعروض:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان المراد. ٢ - الأمثلة.

---

(١) يوجد تصرفات للوكيل في الثمن لم نذكرها، إما لأنها داخلة فيما ذكر، أو لعدم الحاجة إليها.

الفرع الأول: بيان المراد بالعروض:

العروض ما سوى النقود، وهي السلع، سميت بذلك لأنها تعرض وتزول، أو لأنها تعرض للبيع والشراء.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة العروض ما يأتي:

١ - العقارات.
٢ - السيارات.
٣ - الأواني.
٤ - الملابس والمفروشات.
٥ - الحيوانات.
٦ - الحديد.
٧ - مواد البناء.
٨ - المعدات.
٩ - الأجهزة.

المسألة الثانية: بيع الوكيل بالعروض:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا باع الوكيل بالعروض بدلاً من النقود لم يصح البيع.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع الوكيل بالعروض بدلاً من النقود: أن البيع بالعروض غير مأذون فيه من الموكل؛ لأن البيع إذا اطلق انصرف إلى البيع بالنقود لا بالعروض.

المطلب الثاني
البيع نساء

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - إذا نص الموكل على الحلول.

٢ - إذا لم ينص الموكل على الحلول ولا النساء.

٣ - إذا نص الموكل على النساء.

المسألة الأولى: إذا نص الموكل على الحلول:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا باع الوكيل مؤجلاً وقد نص الموكل على الحلول لم يصح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع الوكيل مؤجلاً وقد نص الموكل على الحلول: أن الوكيل يتصرف بالإذن من الموكل ولم يأذن له بالبيع بالمؤجل فلا يصح لعدم الإذن فيه.

المسألة الثانية: إذا لم ينص الموكل على الحلول ولا على التأجيل:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التأجيل.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا أطلق الموكل فباع الوكيل مؤجلاً لم يصح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع الوكيل مؤجلاً إذا أطلق الموكل: أن الأصل عدم التأجيل فلا يكون مأذوناً فيه فلا يصح لعدم الإذن.

المسألة الثالثة: إذا نص الموكل على البيع نساء:

وفيها فرعان هما:

١ - البيع نساء. ٢ - البيع حالاً.

الفرع الأول: البيع نساء[1].

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا نص الموكل على البيع نساء وباع الوكيل نساء صح البيع.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه صحة بيع الوكيل نساء إذا نص الموكل على البيع نساء: أن الوكيل نفذ ما طلبه الموكل فتوافق تصرفه مع ما أذن فيه الموكل فيكون صحيحاً لتحقق المطلوب وانتفاء المانع.

الفرع الثاني: البيع حالاً:

وفيه أمران هما:

١ - إذا ترتب عليه ضرر. ٢ - إذا لم يترتب عليه ضرر.

الأمر الأول: إذا ترتب على البيع الحال ضرر للموكل:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة الضرر بالبيع الحال. ٢ - حكم البيع.

الجانب الأول: أمثلة الضرر:

من أمثلة الضرر بالبيع الحال ما يأتي:

١ - أن يخشى على الثمن من الغصب أو السرقة أو التلف لظروف طارئة يرجي زوالها.

---

(١) ذكر هذا الفرع تكميلاً للتقسيم مع الفرع الذي بعده، وإلا فلا إشكال فيه ولا خلاف.

٢ - أن يكون البيع في غير بلد الموكل ويريد أن يقبضه في بلده، لئلا يتضرر بحفظه ونقله.

٣ - أن يكون البيع بأقل من الثمن المؤجل.

الجانب الثاني: حكم البيع:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا تضرر الموكل بالبيع حالاً وقد طلب من وكيله البيع مؤجلاً لم يصح البيع.

الجزء الثاني: التوجيه.

وجه عدم صحة بيع الوكيل حالاً إذا ترتب عليه ضرر للموكل: أن الوكيل يتصرف بإذن الموكل ولم يأذن له بما يضره، فيكون تصرفه غير مأذون فيه فلا يصح.

الأمر الثاني: إذا لم يترتب على بيع الحلول ضرر:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حكم البيع. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم البيع:

إذا لم يتضرر الموكل ببيع الوكيل حالاً صح البيع ولو كان قد طلب البيع مؤجلاً.

الجانب الثاني: التوجيه.

وجه صحة بيع الوكيل حالاً إذا لم يتضرر به الموكل: أن الوكيل زاده خيراً من غير ضرر؛ حيث حصل له الثمن يتصرف فيه فترة التأجيل من غير ضرر عليه.

المطلب الثاني

البيع بغير نقد البلد

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا عينه الموكل. ٢ - إذا لم يعينه الموكل.

المسألة الأولى: إذا عين الموكل البيع بنقد البلد:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم البيع. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا عين الموكل البيع بنقد البلد فباع الوكيل بغيره لم يصح البيع. سواء كان أحظ للموكل أم لا.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع الوكيل بغير نقد البلد إذا عينه الموكل: أن الإذن خاص بنقد البلد فلا يتناول غيره فيبطل البيع بغيره؛ لعدم الإذن بالبيع به.

المسألة الثانية: البيع بغير نقد البلد إذا لم يعينه الموكل:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا باع الوكيل بغير نقد البلد لم يصح البيع ولو كان الموكل لم يعينه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع الوكيل بغير نقد البلد ولو لم يعينه الموكل: أن التوكيل بالبيع ينصرف إلى البيع بنقد البلد عند الاطلاق فيكون الإذن خاصاً به لا يتعداه إلى غيره، فلا يصح البيع بغيره عند الإطلاق؛ لعدم الإذن فيه.

المطلب الرابع

البيع بأقل من ثمن المثل

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كان مثل ما قدر.　　　　٢ - إذا كان أقل مما قدر.

المسألة الأولى: إذا كان ما نقص عن ثمن المثل يساوي ما قدر:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم.　　　　٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا كان ما نقص عن ثمن المثل يساوي ما قدر فالبيع صحيح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة البيع بأقل من ثمن المثل إذا كان يساوي المقدر: أنه هو المنصوص عليه بالإذن فيصح البيع به كما لو كان هو ثمن المثل.

المسألة الثانية: إذا كان ما نقص عن ثمن المثل أقل مما قدر:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم.　　　　٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا كان ما نقص عن ثمن المثل أقل مما قدر صح البيع وضمن الوكيل النقص.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه الصحة.　　　　٢ - توجيه ضمان النقص.

الأمر الأول: توجيه الصحة:

وجه صحة بيع الوكيل بأقل من ثمن المثل ولو كان أقل مما قدر: أن إذن الموكل يتناوله؛ لأنه داخل فيه كما لو باع بأربعة والمقدر ستة فإن الأربعة تدخل في الستة.

الأمر الثاني: توجيه ضمان الوكيل للنقص:

وجه ضمان الوكيل لما نقص عن المقدر: أنه تفويت له على الموكل لم يأذن فيه فلزمه ضمانه كإتلافه.

المطلب الخامس

البيع بغير ما قدر

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كان أكثر مما قدر. ٢ - إذا كان أقل مما قدر.

المسألة الأولى: إذا كان ما بيع به أكثر مما قدر:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا كان ثمن البيع أكثر مما قدر فالبيع صحيح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة بيع الوكيل بأكثر مما قدر: أن ما باع به الوكيل تضمن ما أذن فيه وزيادة خير من غير ضرر فيصح.

المسألة الثانية: إذا كان ما باع به الوكيل أقل مما قدر:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان حكم البيع. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا باع الوكيل بأقل مما قدر له الموكل صح البيع وضمن الوكيل النقص.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه صحة البيع. ٢ - توجيه ضمان النقص.

الأمر الأول: توجيه صحة البيع:

وجه صحة بيع الوكيل بأقل مما قدر له: أن إذن الموكل تضمن ما بيع به فيصح لتناول الإذن له.

الأمر الثاني: توجيه ضمان الوكيل للنقص:

وجه تضمين الوكيل للنقص: أنه فوته على الموكل من غير رضاه ولا إذنه فيضمنه كما لو أتلفه.

المطلب السادس

الشراء بأكثر من ثمن المثل

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كان ثمن الشراء يساوي ما قدر.

٢ - إذا كان ثمن الشراء أكثر مما قدر.

المسألة الأولى: إذا كان ثمن الشراء يساوي ما قدر:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان حكم الشراء:

إذا كان ثمن الشراء مثل ما قدر صح الشراء ولو كان بأكثر من ثمن المثل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة شراء الوكيل بأكثر من ثمن المثل إذا كان مثل ما قدره الموكل: أنه وافق المأذون فيكون مأذوناً فيه، وقد تحقق به ما أراده الموكل فيكون الشراء به صحيحاً.

المسألة الثانية: إذا كان ثمن الشراء أكثر مما قدر:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان حكم الشراء.
٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا كان ثمن الشراء أكثر مما قدره الموكل صح الشراء وضمن الوكيل الزيادة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه صحة الشراء.
٢ - توجيه ضمان الوكيل للزيادة.

الأمر الأول: توجيه صحة الشراء:

وجه صحة شراء الوكيل بأكثر من ثمن المثل ولو كان أكثر مما قدر: أن المقدر داخل في ثمن الشراء فيكون مأذوناً فيه، فيصح الشراء به؛ للإذن فيه.

الأمر الثاني: تضمين الوكيل للزائد:

وجه تضمين الوكيل للزيادة: أنه بذلها للبائع من غير إذن ولا رضا فيضمنها كما لو تبرع بها من مال الموكل من غير إذنه ولا رضاه.

المطلب السابع
الشراء بغير ما قدر

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كان ثمن الشراء أكثر مما قدر.
٢ - إذا كان ثمن الشراء أقل مما قدر.

المسألة الأولى: إذا كان ثمن الشراء أكثر مما قدر:

وفيها فرعان هما:

١ - المثال. ٢ - حكم الشراء.

الفرع الأول: المثال:

من أمثلة شراء الوكيل بأكثر مما قدره الموكل: أن يقول الموكل للوكيل: اشتر لي سيارة لا يزيد ثمنها على خمسين ألفا فيشتري الوكيل بستين.

الفرع الثاني: حكم الشراء:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا اشترى الوكيل بأكثر مما قدره الموكل صح العقد وضمن الزيادة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه صحة العقد. ٢ - توجيه تضمين الوكيل للزيادة.

الجانب الأول: توجيه صحة العقد:

وجه صحة شراء الوكيل بأكثر مما قدره الموكل: أن ما قدره الموكل داخل في ثمن الشراء، فالخمسون في المثال السابق داخلة في الستين فيتناولها الإذن فيصح الشراء بها للإذن فيها والزائد يتحمله الوكيل.

الجانب الثاني: توجيه تضمين الوكيل الزائد.

وجه ضمان الوكيل للزائد: أنه بذلها للبائع من غير إذن الموكل ولا رضاه فيلزمه ضمانه كما لو تبرع به من مال الموكل أو أتلفه من غير إذنه ولا رضاه.

المسألة الثانية: إذا كان ثمن الشراء أقل مما قدر:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا اشترى الوكيل بأقل مما قدره له الموكل صح الشراء.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة شراء الوكيل بأقل مما قدره الموكل: أنه وفر له ما نقص عما قدره من الثمن فزاده خيراً من غير ضرر عليه، فصح الشراء للمصلحة وانتفاء المفسدة.

المطلب الثامن

الشراء بغير نقد البلد

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا عينه الموكل. ٢ - إذا لم يعينه الموكل.

المسألة الأولى: الشراء بغير نقد البلد إذا عينه الموكل:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا اشترى الوكيل بغير نقد البلد وقد عينه الموكل لم يصح الشراء.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة شراء الوكيل بغير نقد البلد إذا عينه الموكل: أن تصرف الوكيل مبني على إذن الموكل وهو لم يأذن بالشراء بغير نقد البلد فيكون الشراء بغير نقد البلد غير مأذون فيه فلا يصح.

المسألة الثانية: شراء الوكيل بغير نقد البلد إذا لم يعينه الموكل:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا اشترى الوكيل بغير نقد البلد لم يصح الشراء ولو لم يعينه الموكل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة شراء الوكيل بغير نقد البلد ولو لم يعينه الموكل: أن الإذن بالشراء عند الإطلاق ينصرف إلى الشراء بنقد البلد؛ لأنه المتبادر عند الاطلاق فلا يصح الشراء بغيره لعدم الإذن فيه.

المطلب التاسع

الشراء بالعروض

وفيه مسألتان هما:

١ - المثال. ٢ - حكم الشراء.

المسألة الأولى: المثال:

من أمثلة الشراء بالعروض ما يأتي:

١ - أن يوكل شخص آخر في شراء سيارة فيشتريها بسيارة أخرى.

٢ - أن يوكل شخصاً في شراء بيت فيشتريه بقطعة أرض.

المسألة الثانية: حكم الشراء:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا اشترى الوكيل بعرض من غير إذن لم يصح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة شراء الوكيل بالعرض من غير إذن الموكل: أن التوكيل بالشراء ينصرف عند الإطلاق إلى الشراء بالنقود فيكون الشراء بالعرض تصرفاً غير مأذون فيه فلا يصح.

المطلب العاشر

الشراء نساء

وفيه مسألتان:

١ - إذا ترتب عليه ضرر.
٢ - إذا لم يترتب عليه ضرر.

المسألة الأولى: الشراء نساء إذا ترتب عليه ضرر:

وفيها ثلاثة فروع:

١ - أمثلة الضرر.
٢ - حكم الشراء.
٣ - التوجيه.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة الضرر بالشراء نساء ما يأتي:

١ - العجز عن الوفاء عند الحلول، بأن يكون الثمن متوفراً عند الشراء ولا يضمن توفره عند الحلول.

٢ - انشغال الذمة بالدين.

٣ - كون الثمن المؤجل أكثر من الثمن الحال.

الفرع الثاني: حكم الشراء:

إذا ترتب على شراء الوكيل بثمن مؤجل ضرر على الموكل لم يصح.

الفرع الثالث: التوجيه:

وجه عدم صحة شراء الوكيل بثمن مؤجل إذا ترتب عليه ضرر الموكل: أن الوكيل يتصرف بإذن الموكل ولم يأذن بما يضره فيكون شراء الوكيل مؤجلاً إذا كان يضر الموكل تصرفاً غير مأذون فيه فلا يصح.

المسألة الثانية: إذا لم يترتب على الشراء ضرر:

وفيها فرعان:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا لم يترتب على شراء الوكيل مؤجلاً ضرر على الموكل صح الشراء.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة شراء الوكيل مؤجلاً إذا لم يترتب عليه ضرر على الموكل: أنه وفر له الثمن ينتفع به إلى حلوله، وهذا زيادة خير من غير ضرر فيصح.

٢ - أن بإمكان الموكل إذا كان لا يريد التأجيل أن يسدد الثمن حالاً، فيندفع عنه ما لا يريد مع تصحيح الشراء، وبذلك يتحقق مصلحتان من غير ضرر على أحد، مصلحة تصحيح العقد ومصلحة براء ذمة الموكل من الثمن.

المبحث الرابع عشر
قبول الوكيل للمعيب من ثمن ومثمن

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإن اشترى ما يعلم عيبه لزمه وإن لم يرض موكله، فإن جهله فله رده».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين:

١ - حكم التصرف. ٢ - من يكون الملك له.

المطلب الأول
حكم التصرف

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

تصرف الوكيل في قبول المعيب صحيح سواء علم عيبه أم لم يعلمه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه تصحيح أصل التصرف. ٢ - توجيه تصحيح القبول.

الفرع الأول: توجيه أصل التصرف:

وجه تصحيح أصل التصرف: أن أصل التصرف وهو البيع والشراء مأذون فيه فيصح للإذن فيه.

الفرع الثاني: توجيه تصحيح القبول.

وفيه أمران هما:

١ - وجه تصحيح القبول مع العلم. ٢ - وجه تصحيح القبول مع الجهل.

الأمر الأول: توجيه تصحيح التصرف مع العلم:

وجه تصحيح التصرف مع العلم: أن قبول المعيب مع العلم بغيبه دليل على الرضا به فيصح التصرف لتحقق شرطه وهو الرضا، وانتفاء المانع.

الأمر الثاني: توجيه تصحيح التصرف مع الجهل:

وجه تصحيح التصرف مع الجهل بالعيب: أن العيب لا يمنع صحة العقد بدليل صحة بيع المعيب مع العلم بالعيب، إذ لو كان العيب يمنع الصحة ما صح العقد مع العلم به.

المطلب الثاني

من يكون له الملك

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا قبل الموكل المعيب. ٢ - إذا لم يقبل الموكل المعيب.

المسألة الأولى: إذا قبل الموكل المعيب:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان من يكون له الملك. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان من يكون له الملك:

إذا رضي الموكل بالمعيب كان الملك له.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه كون الملك للموكل إذا رضي بالمعيب: أن الحق في قبول المعيب وعدمه له وحده فإذا قبله كان الملك له كما لو لم يكن به عيب.

المسألة الثانية: إذا لم يقبل المعيب:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان من يكون له الملك. ٢ - التوجيه.

٣ - ثبوت خيار العيب.

الفرع الأول: بيان من يكون له الملك:

إذا لم يرض الموكل بالمعيب لزم الوكيل وصار الملك له.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه كون ملك المعيب للوكيل إذا لم يرض به الموكل: أن الموكل لم يأذن للوكيل بقبول المعيب فلا يلزمه؛ لأن تصرف الوكيل مبني على إذن الموكل.

الفرع الثالث: خيار العيب:

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كان الوكيل عالماً بالعيب. ٢ - إذا لم يكن الوكيل عالماً بالعيب.

المسألة الأولى: إذا كان الوكيل عالماً بالعيب:

وفيها فرعان هما:

١ - ثبوت الخيار. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: ثبوت الخيار:

إذا كان الوكيل عالماً بالعيب فلا خيار له.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الخيار إذا كان الوكيل عالماً بالعيب أنه لا عذر له.

المسألة الثانية: إذا لم يكن الوكيل عالماً بالعيب:

وفيها ثلاثة فروع:

١ - ثبوت خيار العيب. ٢ - التوجيه.

٣ - من يكون له.

الفرع الأول: ثبوت الخيار:

إذا لم يعلم الوكيل بالعيب ثبت الخيار.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه ثبوت الخيار بالعيب إذا لم يعلم به الوكيل: أن العيب نقص في المعوض يقابله جزء من العوض لم يرض الوكيل ببذله من غير مقابل فيثبت الخيار بذلك.

الفرع الثالث: من يثبت له الخيار:

وفيه أمران هما:

١ - بيان من يثبت له. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان من يثبت له الخيار:

إذا لم يرض الموكل بالعيب كان خيار العيب للوكيل دون الموكل.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه كون الخيار للوكيل. ٢ - توجيه عدم ثبوت الخيار للموكل.

الجانب الأول: ثبوت الخيار للوكيل:

وجه كون الخيار للوكيل: أن ملك المعيب صار له فيكون الضرر بالعيب عليه فيكون الخيار له.

الجانب الثاني: توجيه عدم ثبوت الخيار للموكل:

وجه عدم ثبوت الخيار للموكل: أنه لا صفة له ولا ضرر عليه لعدم ثبوت الملك له.

المبحث الخامس عشر

ضمان الوكيل

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإن باع بدون ثمن المثل أو دون ما قدر له، أو أشترى بأكثر من ثمن المثل أو مما قدره له صح، وضمن النقص[١] والزيادة[٢].

وقال: ويسلم وكيل الشراء الثمن فلو أخره بلا عذر ضمنه. وقال: والوكيل أمين لا يضمن ما تلف بيده بلا تفريط.

وقال: ولا يضمن وكيل الإيداع إذا لم يشهد.

الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب هي:

١ - ضابط التصرفات المضمونة وغير المضمونة.

٢ - أمثلة التصرفات. ٣ - توجيه الضمان.

المطلب الأول

ضابط التصرفات المضمونة وغير المضمونة

وفيه مسألتان هما:

١ - ضابط التصرفات المضمونة. ٢ - ضابط التصرفات غير المضمونة.

المسألة الأولى: ضابط التصرفات المضمونة.

تصرفات الوكيل المضمونة: ما تعدي فيها أو فرط.

المسألة الثانية: ضابط التصرفات غير المضمونة.

تصرفات الوكيل غير المضمونة: ما لم يتعد فيها أو يفرط.

---

(١) في حال البيع بأقل.

(٢) في حال الشراء بأكثر.

المطلب الثاني

الأمثلة

وفيه مسألتان هما :

١ - أمثلة التصرفات المضمونة. ٢ - أمثلة التصرفات غير المضمونة.

المسألة الأولى : أمثلة التصرفات المضمونة :

من أمثلة التصرفات المضمونة ما يأتي :

١ - قبول المعيب مع العلم بالعيب سواء كان عوضاً أو معوضاً.

٢ - ما زاد عن ثمن الشراء المقدر كما تقدم في الشراء بأكثر من المقدر.

٣ - ما زاد عن ثمن المثل من الثمن غير المحدد كما تقدم في موضعه.

٤ - ما زاد عن الثمن الحال في حالة الشراء مؤجلاً من غير إذن.

٥ - ما نقص عن ثمن المبيع المحدد كما تقدم.

٦ - ما نقص عن ثمن المثل من الثمن غير المحدد كما تقدم.

٧ - ما تلف بتعد، كلبس الثوب وركوب الدابة ونحو ذلك.

٨ - ما تلف بتفريط كتلف الثمن أو المبيع بيد الوكيل لتأخره بتسليمه من غير عذر.

٩ - ما ترك توثيقه من غير عذر كتسديد الدين من غير توثيق، إذا أنكر الدائن التسديد، وتسليم المبيع أو الثمن إن أنكر البائع أو المشتري الاستلام، وكتسليم الناقل للبضاعة من غير توثيق إذا أنكر المستلم.

المسألة الثانية : أمثلة التصرفات غير المضمونة :

من أمثلة التصرفات غير المضمونة ما يأتي :

١ - تلف البضاعة تحت يد الوكيل من غير تعد ولا تفريط.

٢ - تلف الثمن تحت يد الوكيل من غير تعد ولا تفريط.

٣ - الزيادة اليسيرة في ثمن الشراء من غير تفريط.

٤ - النقص اليسير في ثمن المبيع من غير تفريط.

المطلب الثالث

التوجيه

وفيه مسألتان هما:

١ - توجيه الضمان. ٢ - توجيه عدم الضمان.

المسألة الأولى: توجيه الضمان:

وفيها فرعان هما:

١ -توجيه الضمان حين التعدي. ٢ - توجيه الضمان حين التفريط.

الفرع الأول: توجيه الضمان حين التعدي:

وجه ضمان الوكيل إذا تعدي: أنه إذا تعدي زال عنه وصف الأمانة فيلزمه الضمان كغير الوكيل.

الفرع الثاني: توجيه الضمان إذا فرط:

وجه ضمان الوكيل إذا فرط: أنه أخل بواجبه فلزمه الضمان كالإخلال بسائر الواجبات.

المسألة الثانية: توجيه عدم الضمان:

وجه عدم الضمان إذا لم يتعد الوكيل ولم يفرط ما يأتي:

١ - أنه محسن وما على المحسنين من سبيل.

٢ - أنه أمين لم يحصل منه تقصير فلا يلزمه ضمان كسائر الأمناء.

المبحث السادس عشر

تسليم وكيل البيع للمبيع وقبضه للثمن

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « ووكيل البيع يسلمه ولا يقبض الثمن بغير قرينة».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين:

١ - تسليم المبيع. ٢ - قبض الثمن.

المطلب الأول

تسليم المبيع

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - حكم التسليم. ٢ - التوجيه.

٣ - حبسه على الثمن.

المسألة الأولى: حكم التسليم:

إذا تم البيع وجب على الوكيل تسليم المبيع.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه وجوب تسليم المبيع: أن تسليم المبيع من مقتضى عقد البيع، فالتوكيل في البيع توكيل بتسليم المبيع.

المسألة الثالثة: حبس المبيع على الثمن:

وفيها فرعان هما:

١ - معنى حبس المبيع على الثمن. ٢ - حكم حبس المبيع على الثمن.

الفرع الأول: معنى حبس المبيع على الثمن.

معنى حبس المبيع على الثمن: هو رفض تسليم المبيع حتى يتم قبض الثمن.

الفرع الثاني: حكم حبس المبيع على الثمن:

وفيه أمران هما:

١ - إذا جاز للوكيل قبض الثمن. ٢ - إذا لم يجز للوكيل قبض الثمن.

الأمر الأول: إذا جاز للوكيل قبض الثمن:

إذا جاز للوكيل قبض الثمن جاز له حبس المبيع عليه، فإن سلمه من غير قبض الثمن فضاع ضمنه.

الأمر الثاني: إذا لم يجز للوكيل قبض الثمن:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - ضمان المبيع بالتلف حين الحبس.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا لم يجز للوكيل في البيع قبض الثمن لم يجز له حبس المبيع على ثمنه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز حبس المبيع على الثمن إذا لم يجز للوكيل قبضه: أن ملك المبيع ينتقل إلى المشتري بمجرد العقد فلا يجوز حبسه عنه بغير حق، وليس للوكيل حق في حبسه؛ لأنه لا حق له في قبض الثمن فلا يجوز له حبس المبيع.

الجانب الثالث: ضمان الوكيل للمبيع بالتلف إذا حبسه:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان حكم الضمان:

إذا حبس الوكيل المبيع على ثمنه وهو لا يجوز له قبض الثمن فتلف ضمنه.

وجه ضمان الوكيل للمبيع إذا حبسه فتلف: أنه لا حق له في حبسه فيكون حبسه تعدياً، وقد تقدم أن الوكيل إذا تعدي ضمن كالغاصب.

المطلب الثاني

قبض وكيل البيع للثمن

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - إذا أذن له الموكل بالقبض. ٢ - إذا نهى الموكل الوكيل عن القبض.

٣ - إذا لم يأذن الموكل في القبض ولم ينه عنه.

المسألة الأولى: قبض الوكيل في البيع للثمن إذا أذن له الوكيل في قبضه:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- بيان حكم القبض. ٢- التوجيه.

٣- ضمانه بالتلف.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا أذن الموكل للوكيل في البيع بقبض الثمن جاز له قبضه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز قبض الوكيل في البيع للثمن إذا أذن له الموكل فيه: أن الإذن بالقبض توكيل فيه فيجوز له.

الفرع الثالث: الضمان بالتلف:

وفيه أمران هما:

١- الضمان. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: الضمان:

إذا تلف الثمن لعدم قبض وكيل البيع له وقد أذن له الموكل في قبضه لزمه الضمان.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه ضمان وكيل البيع للثمن إذا تلف لعدم قبضه وقد أذن له في قبضه: أنه مفرط في ترك القبض، والتفريط يرتب الضمان.

المسألة الثانية: إذا نهى الموكل الوكيل عن قبض الثمن:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- حكم القبض. ٢- التوجيه.

٣- الضمان إذا تلف لعدم القبض.

الفرع الأول: حكم القبض:

إذا نهى الموكل الوكيل في البيع عن قبض الثمن لم يجز له قبضه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز قبض وكيل البيع للثمن إذا نهاه الموكل عنه ما يأتي:

١- أن قبض الثمن حق للموكل فلا يقبض بلا إذنه.

٢- أنه قد يوكل في البيع من لا يرضى قبضه للثمن.

الفرع الثالث: الضمان إذا تلف الثمن لعدم القبض:

وفيه أمران هما:

١- حكم الضمان. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: حكم الضمان:

إذا تلف الثمن لعدم قبض وكيل البيع له لنهي الموكل له: فلا ضمان عليه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم ضمان الوكيل للثمن إذا تلف لعدم قبضه لنهي الموكل له عنه. أنه معذور بترك القبض بالنهي عنه فلم يوجد منه تعد ولا تفريط وقد تقدم أن الوكيل إذا لم يتعد ولم يفرط لا يضمن.

المسألة الثالثة: إذا لم يأذن الموكل بقبض الثمن ولم ينه عنه.

وفيها فرعان هما:

١- إذا وجد قرينة على القبض. ٢- إذا لم يوجد قرينة على القبض.

الفرع الأول: إذا وجد قرينة على القبض:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- أمثلة القرينة. ٢- حكم القبض.

٣- الضمان إذا لم يقبض الوكيل الثمن مع وجود القرينة على القبض.

الأمر الأول: أمثلة القرينة:

من أمثلة القرينة على الإذن بقبض الثمن ما يأتي:

١- إذا كان التقابض واجباً كما في بيع الربوي بجنسه، أو بما لا يباع به نسيئة.

٢- إذا كان المشتري غير معروف ولو لم يقبض الثمن منه ضاع.

٣- أن يكون المشتري معروفاً بالمماطلة ولو لم يقبض الثمن منه ضاع.

الأمر الثاني: حكم القبض:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا وجدت قرينة على القبض جاز للوكيل القبض.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز قبض وكيل البيع للثمن إذا وجدت قرينة تدل عليه: أن القرينة من الإذن بالقبض فيعمل بها.

الأمر الثالث: ضمان الوكيل للثمن لو تلف لعدم القبض مع القرينة على القبض:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كانت القرينة تدل على ضياع الثمن إذا لم يقبض.

٢- إذا كانت القرينة لا تدل على الضياع.

الجانب الأول: إذا كانت القرينة تدل على الضياع:

وفيه جزءان هما:

١- حكم الضمان. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كانت القرينة تدل على ضياع الثمن إذا لم يقبض لزم الوكيل الضمان.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه ضمان الوكيل للثمن إذا دلت القرينة على الضياع بترك القبض: أنه يعد مفرطاً، وتقدم أن الوكيل إذا فرط ضمن.

الجانب الثاني: إذا كانت القرينة لا تدل على الضياع:

وفيه جزءان هما:

١- الضمان. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: الضمان:

إذا لم تدل القرينة على الضياع فلا ضمان على وكيل البيع بعدم قبض الثمن.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم ضمان وكيل البيع للثمن إذا لم يقبضه وقرينة القبض لا تدل على الضياع بعدم القبض: أن الوكيل لا يعد مفرطاً في هذه الحالة؛ لأن ظاهر الحال أنه لا خطر على الثمن في عدم القبض، وأنه يمكن تحصيله في أي وقت آخر.

الفرع الثاني: إذا لم يوجد قرينة تدل على القبض أو المنع:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

إذا لم يوجد دليل على القبض ولا على المنع فقد اختلف فيه على قولين:

القول الأول: القبض.

القول الثاني: عدم القبض.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه جواز القبض: بأن ترك القبض يعرض الثمن للضياع، وهذا ضرر على الموكل فلا يجوز ترك القبض.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه عدم جواز القبض: بأن القبض حق خاص بالموكل ولمصلحته وحده فلا يجوز بغير إذنه.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح.

الراجح - والله أعلم - أنه يرجع إلى العرف فإذا كان يجيز القبض جاز القبض وإذا كان العرف يمنع القبض لم يجز القبض.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح الرجوع إلى العرف: أن العادة محكمة يرجع إليها عند الخلاف فيما لا شرع فيه، وهذا مما لا شرع فيه فيرجع فيه إلى العرف.

٢- أن الرجوع إلى العرف وسط بين منع القبض مطلقاً فيضيع حق الموكل في يد المشتري. وبين الجواز مطلقاً فيضيع حق الموكل بيد الوكيل.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن القبض إذا دل عليه العرف، لمصلحة الموكل فيجوز بغير إذنه، كانقاذ ماله من الهلكة.

المبحث السابع عشر

تسليم وكيل الشراء للثمن وقبضه للمبيع

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ويسلم وكيل الشراء الثمن فلو أخره بلا عذر وتلف ضمنه».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - تسليم الثمن.
٢ - قبض المبيع.

المطلب الأول

تسليم الثمن

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - حكم التسليم.
٢ - التوجيه.
٣ - ضمان الثمن بالتلف.

المسألة الأولى: حكم التسليم:

الوكيل في الشراء يلزمه تسليم الثمن للبائع سواء نص عليه الموكل في الوكالة أم سكت عنه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه لزوم تسليم الوكيل في الشراء الثمن للبائع: أنه من مقتضيات الشراء كتسليم المبيع.

المسألة الثالثة: ضمان وكيل الشراء للثمن إذا تلف.

وفيها فرعان هما:

١ - صورة تلف الثمن تحت يد الوكيل.
٢ - الضمان.

الفرع الأول: صورة تلف الثمن تحت يد الوكيل:

من صور ذلك ما يأتي:

١ - أن يكون الثمن معيناً كأن يكون الثمن عروضاً مثل أن يشتري أرضاً بسيارة فتتلف، أو يشتري بيتاً بحراثة فتتلف.

٢ - أن يكون الثمن نقوداً مفرزة وحدها فتسرق أو تنهب أو تغصب أو تضيع.

الفرع الثاني: الضمان.

وفيه أمران هما:

١ - إذا تعدى أو فرط.　　　　٢ - إذا لم يتعد و لم يفرط.

الأمر الأول: إذا تعدى أو فرط:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - صورة التعدي.　　　　٢ - صورة التفريط.

٣ - الضمان.

الجانب الأول: صورة التعدي:

من صور التعدي: استعمال السيارة في المثال السابق إذا تلفت.

الجانب الثاني: صورة التفريط:

من صور التفريط في المثال السابق: أن يترك السيارة مفتوحة في الطريق والدراهم فيها واضحة فتسرق.

الجانب الثالث: الضمان:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الضمان.　　　　٢ - التوجيه.

الجزء الأول: حكم الضمان:

إذا تلف الثمن تحت يد وكيل الشراء بتعد منه أو تفريط لزمه الضمان.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تضمين الوكيل في الشراء للثمن إذا تلف تحت يده بتعد منه أو تفريط: أنه تلف بفعله أو بإهماله فلزمه ضمانه كما لو تعمد إتلافه.

الأمر الثاني: إذا لم يتعد ولم يفرط:

وفيها جانبان هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - من يتلف على حسابه.

الجانب الأول: حكم الضمان:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا تلف الثمن المعين تحت وكيل الشراء من غير تعد منه ولا تفريط فلا ضمان عليه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم ضمان وكيل الشراء إذا تلف الثمن تحت يده من غير تعد منه ولا تفريط ما يأتي:

١ - أنه محسن وما على المحسنين من سبيل.

٢ - أنه أمين، والأمين إذا لم يتعد ولم يفرط فلا ضمان عليه.

الجانب الثاني: من يضمنه:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان من يضمنه. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان من يضمنه:

إذا تلف الثمن المعين في عقد البيع في يد وكيل الشراء من غير تعد ولا تفريط منه كان من ضمان البائع.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه ضمان البائع للثمن المعين في العقد من غير تعد ولا تفريط من وكيل المشتري: أن الثمن المعين يدخل في ملك البائع بمجرد العقد ويصبح أمانة في يد المشتري لا يضمن إلا بتعد أو تفريط ولم يوجد.

المطلب الثاني
قبض وكيل الشراء للمبيع

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا وجد ما يدل على القبض من غير إذن أو قرينة.

٢ - إذا لم يوجد إذن بالقبض ولا قرينة.

المسألة الأولى: إذا وجد ما يدل على القبض:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة القرينة. ٢ - حكم القبض.

الفرع الأول: أمثلة القرينة:

من أمثلة القرينة ما يأتي:

١ - أن يكون البائع غير معروف للمشتر والمشتري غير معروف للبائع، ويمكن ألا يهتدي أحدهما إلى الآخر فيضيع المبيع على الموكل إذا لم يقبضه الوكيل.

٢ - أن يكون البائع معروفاً بالجحود ويمكن أن ينكر البيع أو يغير المبيع إذا لم يقبضه الوكيل.

٣ - أن يكون البائع عابر سبيل ويمكن أن يذهب بالمبيع إذا لم يقبضه الوكيل.

الفرع الثاني: حكم القبض:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - الضمان لعدم القبض.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا وجد ما يدل على قبض وكيل الشراء للمبيع من غير إذن أو قرينة وجب عليه قبضه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه لزوم القبض إذا وجد ما يدل عليه: أن عدم القبض فيه ضرر بالموكل بتعريض ماله للضياع والضرر بالمسلم لا يجوز فيلزم القبض دفعاً لهذا الضرر.

الأمر الثالث: الضمان بعدم القبض:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم الضمان:

إذا تلف المبيع بعدم قبض الوكيل له مع وجود ما يدل على القبض لزمه الضمان.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه ضمان وكيل الشراء للمبيع إذا تلف بعدم قبضه له مع الدليل على القبض: أنه مفرط في ترك القبض، وقد تقدم أن التفريط يرتب الضمان.

المسألة الثانية: إذا لم يوجد إذن بالقبض ولا قرينة:

وفيها فرعان هما:

١ - القبض. ٢ - الضمان.

الفرع الأول: القبض.

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

إذا لم يوجد ما يدل على قبض وكيل الشراء للمبيع من إذن أو قرينة، فقد اختلف في قبضه له على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه لا يقبضه.

القول الثاني: أنه يقبضه.

القول الثالث: أنه يرجع إلى العرف، فإن دل العرف على القبض قبض، وإلا لم يقبض.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - توجيه القول الأول.
٢ - توجيه القول الثاني.
٣ - توجيه القول الثالث.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم القبض: أن قبض المبيع حق للموكل، والتوكيل في الشراء لا يتضمن قبض المبيع فلا يحق لوكيل الشراء قبضه.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بقبض وكيل الشراء للمبيع: أن عدم القبض قد يعرض المبيع للضياع، وتضييع مال الموكل لا يجوز فيلزم القبض.

الجانب الثالث: توجيه القول الثالث.

وجه هذا القول: بأن آثار عدم القبض تختلف من حال إلى حال ومن شخص إلى شخص، ولم يرد في الشرع بيان ما يلزم فيه القبض وما لا يلزم فيه فيرجع فيه إلى العرف، فإذا قال أهل الخبرة: إنه يلزم القبض في هذه الحالة لزم، وإن قالوا: إنه غير لازم لم يلزم.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثالث.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول الثالث: أن القول بمنع القبض مطلقاً فيه ضرر، لأنه قد يضيع المبيع على الموكل. والقول بالجواز مطلقاً فيه ضرر على الموكل؛ لأنه قد يوكل في الشراء من لا يصلح للقبض فيرجع إلى ما ينفي الضرر ويحقق المصلحة.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه جزءان هما:

١- الجواب عن وجهة المانعين مطلقاً.

٢- الجواب عن وجهة المجوزين مطلقاً.

الجزء الأول: الجواب عن وجهة المانعين مطلقاً:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن منع القبض لمصلحة الموكل فإذا كانت مصلحته في القبض جاز، إذ لا دليل على منع القبض مع الضرر فيه، ويرجع في ذلك إلى القرائن فهي التي تحدد المصلحة في القبض وعدمها، فإذا كانت القرينة تقتضى القبض كان التوكيل في الشراء متضمناً للتوكيل بالقبض.

الجزء الثاني: الجواب عن وجهة المجوزين مطلقاً.

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن ضياع المبيع بعدم القبض مع عدم القرينة احتمال والاحتمالات لا تبنى عليها الأحكام.

الفرع الثاني: الضمان:

وفيه أمران هما:

١ - الضمان بترك القبض. ٢ - الضمان بالقبض.

الأمر الأول: الضمان بترك القبض:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: حكم الضمان:

يختلف حكم الضمان بترك القبض باختلاف الأقوال فيه، فعلى أن القبض لازم يلزم الضمان، وعلى أنه لا يجوز القبض لا يلزم الضمان.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول بالضمان. ٢ - توجيه القول بعدم الضمان.

الجزء الأول: توجيه القول بالضمان:

وجه القول بالضمان: أن ترك القبض تفريط، والتفريط يرتب الضمان.

الجزء الثاني: توجيه القول بعدم الضمان:

وجه القول بعدم الضمان: أن القبض ممنوع فلا يعد تركه تفريطاً فلا يرتب الضمان.

الأمر الثاني: الضمان بالقبض:

وفيه جانبان هما:

١ - الضمان. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: الضمان:

الضمان بالقبض بعكس الضمان بعدم القبض، فعلى القول بجواز القبض لا يلزم الضمان، وعلى القول بعدم جواز القبض يلزم الضمان.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول بعدم الضمان.

٢ - توجيه القول بالضمان.

الجزء الأول: توجيه القول بعدم الضمان:

وجه القول بعدم الضمان: أن القبض مأذون فيه والإذن ينافي الضمان.

الجزء الثاني: توجيه القول بالضمان:

وجه القول بالضمان: أن القبض غير مأذون فيه فيكون القبض تعدياً، والتعدي يوجب الضمان.

المبحث الثامن عشر

الوكالة في العقد الفاسد

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإن وكله في بيع فاسد فباع صحيحاً... لم يصح».

الكلام في هذا المبحث في أربعة مطالب هي:

١ - الأمثلة.
٢ - حكم الوكالة.
٣ - التصرف في محلها.
٤ - التصرف الصحيح بهذه الوكالة.

المطلب الأول

الأمثلة

من أمثلة الوكالة في البيع الفاسد ما يأتي:

١ - التوكيل في بيع ما لا يقدر على تسليمه كالآبق والشارد والطير في الهواء والسمك في الماء.

٢ - التوكيل في بيع المحرم، كالخمر والميتة والكلب والخنزير.

٣ - التوكيل في بيع المجهول، كبيع الغائب من غير وصف، وبيع المعدوم من غير وصف.

٤ - التوكيل في بيع ملك الغير بغير حق كبيع المسروق والمغصوب.

المطلب الثاني

حكم الوكالة

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

الوكالة في العقد الفاسد: فاسدة لا ترتب أثراً.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه بطلان الوكالة في العقد الفاسد: أن الموكل لا يملك التصرف في العقد الفاسد فلا يصح توكيله فيه؛ لأن الوكيل فرع عن الموكل فما امتنع على الموكل امتنع على الوكيل من باب أولى.

المطلب الثالث

تصرف الوكيل في محل الوكالة

وفيه مسألتان هما:

١ - حكم التصرف.　　　٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان حكم التصرف:

تصرف الوكيل في محل الوكالة الفاسدة لا يصح.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة تصرف الوكيل في محل الوكالة الفاسدة: أنه لا يملكه؛ لأن الموكل لا يملكه والوكيل فرع عنه.

المطلب الرابع

التصرف الصحيح بالوكالة الفاسدة

وفيه مسألتان هما:

١ - الأمثلة.　　　٢ - حكم التصرف.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة التصرف الصحيح بالوكالة الفاسدة ما يأتي:

١ - إذا وكل في بيع خمر فانقلبت بنفسها خلا فباعها الوكيل.

٢ - إذا وكل في بيع طير في الهواء ثم دخل في وكره أو عشه أومخفقه فباعه الوكيل.

٣ - إذا وكل في بيع شارد ثم أمسكه وأحضره فباعه الوكيل.

المسألة الثانية: حكم التصرف:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا وكل في بيع ممنوع ثم زال سبب المنع عن محل الوكالة لم يصح تصرف الوكيل فيه بتلك الوكالة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة تصرف الوكيل في محل الوكالة الفاسدة بعد زوال المانع عنه ما يأتي:

١ - أن الوكالة غير صحيحة فلا يملك التصرف بموجبها.

٢ - أنها لم تتناول المحل الصحيح فلا يصح التصرف فيه بمقتضاها.

المبحث التاسع عشر

إطلاق الوكالة

قال المؤلف ــ رحمه الله تعالى ــ: « أو وكله في كل قليل وكثير أو شراء ما شاء أو عينا بما شاء ولم يعين لم يصح».

الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب:

١ - معنى الإطلاق في الوكالة. ٢ - أنواع الإطلاق في الوكالة.

٣ - حكم الوكالة المطلقة.

المطلب الأول

معنى الإطلاق

الإطلاق في الوكالة هو: عدم التقييد بنوع معين أو ذات أو وصف أو غيرها.

المطلب الثاني

أنواع الاطلاق

وفيه مسألتان هما:

١ - الإطلاق المطلق. ٢ - الإطلاق المقيد.

المسألة الأولى: الاطلاق المطلق:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - معنى الإطلاق المطلق. ٢ - ما يشمله.

٣ - أمثلته.

الفرع الأول: معنى الإطلاق المطلق.

الإطلاق المطلق هو ترك التقييد بأي قيد من القيود.

الفرع الثاني: ما يشمله الاطلاق المطلق:

الإطلاق المطلق يشمل جميع ما تصح الوكالة فيه من العقود والفسوخ والأعيان والأوصاف وغيرها.

الفرع الثاني: الأمثلة:

وفيه أربعة أمور هي:

١ - أمثلة العقود.
٢ - أمثلة الفسوخ.
٣ - أمثلة الأعيان.
٤ - أمثلة الأوصاف.

الأمر الأول: أمثلة العقود:

من أمثلة الإطلاق في العقود ما يأتي:

١ - البيوع، كأن يقول الموكل للوكيل: بع من مالي ما شئت.
٢ - الإجارات، كأن يقول: أجر ما شئت.
٣ - الصلح، كأن يقول: صالح من شئت.
٤ - الأنكحة، كأن يقول: اقبل لي نكاح من شئت.

الأمر الثاني: أمثلة الفسوخ:

من أمثلة الإطلاق في الفسوخ ما يأتي:

١ - الإقالة، كأن يقول الموكل للوكيل: أقل من شئت فيما شئت.
٢ - الرد بالعيب، كأن يقول: رد أي معيب أو بأي عيب.
٣ - الفسخ بالخيار، كأن يقول: افسخ أي عقد خيار.
٤ - الخلع، كأن يقول: خالع من نسائي من شئت.
٥ - الطلاق كأن يقول: طلق من نسائي من شئت.

الأمر الثالث: أمثلة الاطلاق في الأعيان:

من أمثلة الإطلاق في الأعيان ما يأتي :

١ - المعدات، كأن يقول الموكل للوكيل : بع أي معدة شئت ، أو اشتر أي معدة شئت.

٢ - الأدوات، كأن يقول الموكل للوكيل : بع من الأدوات ما تشاء ، أو اشتر منها ما تشاء.

٣ - العقارات ، كأن يقول : بع أي عقار شئت أو اشتر أي عقار شئت.

الأمر الرابع: أمثلة الإطلاق في الأوصاف:

من أمثلة الإطلاق في الأوصاف ما يأتي :

١ - عدد المبيعات ، كأن يقول الموكل للوكيل : بع أي عدد شئت.

٢ - عدد المشتريات ، كأن يقول : اشتر أي عدد شئت.

٣ - وصف المبيعات ، كأن يقول : بع أي مديل شئت.

٤ - وصف المشتريات ، كأن يقول : اشتر أي نوع شئت.

المسألة الثانية : الإطلاق المقيد :

وفيها ثلاثة فروع :

١ - معنى الإطلاق المقيد. ٢ - أنواع التقييد في الإطلاق المقيد.

٣ - الأمثلة.

الفرع الأول: معنى الاطلاق.

الاطلاق المقيد هو : اطلاق التصرف في شيء معين ، في أفراده ، أو عدده ، أو صفاته.

الفرع الثاني: أنواع التقييد في الإطلاق المقيد:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - التقييد في النوع.
٢ - التقييد في المقدار.
٣ - التقييد في الصفات.

الفرع الثالث: الأمثلة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - أمثلة التقييد في النوع.
٢ - أمثلة التقييد في المقدار.
٣ - أمثلة التقييد في الصفات.

الأمر الأول: أمثلة التقييد في النوع:

من أمثلة التقييد في النوع ما يأتي:

١ - التقييد بالكابرس من السيارات.
٢ - التقييد بالسكري من أنواع التمور.
٣ - التقييد بالبر من أنواع الحبوب.

الأمر الثاني: أمثلة التقييد في المقدار:

من أمثلة التقييد في المقدار ما يأتي:

١ - التقييد بعدد معين من أي جنس من السيارات. كأن يقول الموكل للوكيل: بع عشر سيارات من أي نوع. أو يقول: اشتر عشر سيارات من أي نوع.
٢ - التقييد بوزن معين من أي نوع من أنواع التمور.
٣ - التقييد بكيل معين من أي نوع من أنواع العيوش.

الأمر الثالث: أمثلة التقييد في الوصف:

من أمثلة التقييد في الوصف ما يأتي:

١ - التقييد بلون معين من السيارات.
٢ - التقييد بسن معين من الحيوانات.
٣ - التقييد بوصف معين من الملبوسات.

المطلب الثالث

حكم الوكالة المطلقة

وفيه مسألتان هما:

١ـ حكم الوكالة في الإطلاق المطلق. ٢ـ حكم الوكالة في الاطلاق المقيد.

المسألة الأولى: حكم الوكالة في الاطلاق المطلق:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

الوكالة في الإطلاق المطلق لا تصح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة الوكالة في الإطلاق المطلق: ما فيها من كثرة الجهالة والغرر المؤدي إلى الضرر وكثرة الخلاف والخصومات التي حذر منها الشرع ونهى عنها.

المسألة الثانية: حكم الوكالة في الإطلاق المقيد:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «أو عينا بما شاء ولم يعين لم يصح».

الكلام في هذه المسألة في ثلاثة فروع هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفرع الأول: بيان الخلاف:

اختلف في صحة الوكالة في الإطلاق المقيد على قولين:

القول الأول: أنها لا تصح.

القول الثاني: أنها تصح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما: .

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الأمر الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم صحة الوكالة في الإطلاق ولو كان مقيداً: بأنها مشتملة على الجهالة والغرر فلا تصح سداً لباب الخلاف والخصومات، المؤدي إلى العداوة والتباغض والتقاطع وغير ذلك من الأمور المنهي عنها.

الأمر الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بصحة الوكالة في الإطلاق المقيد: بأن التقييد يقلل الغرر فيغتفر.

الفرع الثالث: الترجيح.

وفيه ثلاثة أمور:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الأمر الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم الصحة.

الأمر الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم صحة الوكالة المطلقة ولو كان الإطلاق مقيداً: أن الشرع جاء بسد الذرائع المفضية إلى الممنوعات والوكالة المطلقة ذريعة إلى النزاع والخصومات فتمنع سداً لهذا الباب.

الأمر الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن ما في الوكالة المطلقة من الغرر والضرر وإن كان الإطلاق مقيداً كاف في منعها؛ لأن درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة.

المبحث العشرون

قبض الوكيل في الخصومة، وخصومة الوكيل في القبض

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «والوكيل في الخصومة لا يقبض والعكس بالعكس».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - قبض الوكيل في الخصومة للحق الذي يخاصم فيه.

٢ - مخاصمة الوكيل في القبض في الحق الذي وكل بقبضه.

المطلب الأول

قبض الوكيل في الخصومة للحق الذي يخاصم فيه

وفيه ثلاث مسائل:

١ - إذا نص في وكالة الخصومة على القبض.

٢ - إذا نص في وكالة الخصومة على منع القبض.

٣ - إذا سكت عن القبض.

المسألة الأولى: إذا نص في وكالة الخصومة على القبض:

وفيها ثلاثة فروع:

١ - حكم القبض. ٢ - التوجيه.

٣ - الضمان بترك القبض.

الفرع الأول: حكم القبض:

إذا نص الموكل في وكالة الخصومة على القبض كان القبض واجباً.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه وجوب القبض على وكيل الخصومة إذا نص على القبض فيها:

أن الموكل سيعتمد على الوكيل ولا يطلب حقه من خصمه فيكون في ترك الوكيل للقبض تعريض للحق للضياع، وهذا ضرر على الموكل فلا يجوز، لحديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[1].

الفرع الثالث: الضمان بترك القبض:

وفيه أمران هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان حكم الضمان:

إذا نص في وكالة الخصومة على قبض الحق وجب الضمان بتركه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه وجوب الضمان على وكيل الخصومة إذا لم يقبض: أنه يعتبر مفرطاً، وقد تقدم أن التفريط يوجب الضمان.

المسألة الثانية: إذا نص في وكالة الخصومة على المنع من القبض:

وفيها ثلاثة فروع:

١ - حكم القبض. ٢ - التوجيه.

٣ - الضمان بالقبض.

الفرع الأول: حكم القبض:

إذا نص في وكالة الخصومة على منع القبض لم يجز.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز قبض وكيل الخصومة إذا نص فيها على ترك القبض: أن تصرفه مبني على إذن الموكل وهو لم يأذن بالقبض فلا يجوز.

---

(١) سنن ابن ماجة، باب من بنى في حقه ما يضر جاره (٢٣٤٠).

الفرع الثالث: الضمان بالقبض:

وفيه أمران هما:

١ - بيان حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان حكم الضمان:

إذا نص في وكالة الخصومة على المنع من القبض وجب الضمان به. حصل تفريط أو تعد أولا.

الأمر الثاني: توجيه الضمان:

وجه وجوب الضمان مع المنع منه: أن القبض في هذه الحالة تعدٍّ وقد تقدم أن التعدي يرتب الضمان.

المسألة الثالثة: إذا سكت عن القبض فلم ينص عليه ولا على منعه:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا وجد قرينة على القبض. ٢ - إذا لم يوجد قرينة على القبض.

الفرع الأول: إذا وجد قرينة على القبض:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة القرينة. ٢ - حكم القبض.

الأمر الأول: أمثلة القرينة:

من أمثلة القرينة على قبض وكيل الخصومة للحق ما يأتي:

١ - أن يكون الحق في غير بلد الموكل ويشق عليه الحضور لاستلام حقه.

٢ - أن تكون الخصومة بغير حضرة الموكل، والخصم مماطل، وقد ينكر إذا أخر القبض ويحتاج إلى خصومة أخرى.

٣ - أن يخاف من هروب الخصم واختفائه.

الأمر الثاني: حكم القبض:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - الضمان بترك القبض.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا وجدت القرينة على القبض كان القبض واجباً.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه وجوب القبض على وكيل الخصومة إذا دلت القرائن على القبض: أن ترك القبض في هذه الحالة يعرض حق الموكل للضياع وذلك لا يجوز.

الجانب الثالث: الضمان بترك القبض:

وفيه جزءان هما:

١ - الضمان. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان حكم الضمان:

إذا دلت القرائن على وجوب القبض على وكيل الخصومة لزمه الضمان بتركه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه لزوم الضمان لوكيل الخصومة بترك القبض إذا دلت القرينة على وجوبه: أن ترك القبض في هذه الحالة يعد تفريطاً، وقد تقدم أن التفريط يرتب الضمان.

الفرع الثاني: إذا لم يوجد قرينة على القبض:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان حكم القبض. ٢ - التوجيه.

٣ - الضمان بالقبض.

الأمر الأول: بيان حكم القبض:

إذا لم ينص في وكالة الخصومة على القبض ولا على المنع منه ولم يوجد قرينة تدل على القبض، فإن الوكيل والحالة هذه لا يقبض.

الأمر الثاني: التوجيه.

وجه عدم لزوم القبض لوكيل الخصومة إذا لم يوجد دليل على القبض: أن الأصل عدم القبض ولم يوجد ما يدل عليه من إذن أو قرينة فلا يلزم.

الأمر الثالث: الضمان بالقبض.

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا قبض الوكيل في الخصومة من غير إذن ولا قرينة لزمه الضمان.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه لزوم الضمان لوكيل الخصومة إذا قبض من غير إذن ولا قرينة: أنه يعتبر في هذه الحالة متعدياً، وقد تقدم أن التعدي يرتب الضمان.

المطلب الثاني

مخاصمة الوكيل في القبض في الحق الذي وكل بقبضه

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - إذا أذن له في الخصومة. ٢ - إذا منع من الخصومة.

٣ - إذا سكت عن الخصومة فلم يؤذن فيها ولم يمنع منها.

المسألة الأولى: إذا أذن في الخصومة:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا أذن وكيل القبض بالخصومة كان له ذلك.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز الخصومة لوكيل القبض إذا أذن له فيها: أنه نائب عن الموكل بإذنه فيما يجوز له فعله مما تجوز النيابة فيه فجاز له ذلك كغيره.

المسألة الثانية: إذا منع من الخصومة:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم.　　　٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا منع وكيل القبض من الخصومة لم يجز له أن يخاصم.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الخصومة لوكيل القبض إذا منع منها: أن الخصومة حق للموكل فلا يجوز لغيره فعله بغير إذنه.

المسألة الثالثة: إذا سكت عن الخصومة فلم يؤذن فيها ولم يمنع منها:

وفيها فرعان هما:

١ـ إذا كان الوكيل أهلاً للخصومة.　　　٢ـ إذا لم يكن الوكيل أهلاً للخصومة.

الفرع الأول: إذا كان الوكيل أهلاً للخصومة:

وفيه أمران هما:

١ - إذا وجد قرينة تدل على الخصومة.

٢ - إذا لم يوجد قرينة تدل على الخصومة.

الأمر الأول: إذا وجد قرينة تدل على الخصومة:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة القرينة. ٢ - حكم الخصومة.

الجانب الأول: أمثلة القرينة:

من أمثلة القرينة على تولي وكيل القبض للخصومة ما يأتي:

١ - أن يخشي من اختفاء المطالب بالحق أو هربه.

٢ - أن يخشى من ضياع المستندات أو تلفها.

٣ - أن يخشى من نسيان الشهود أو غيبتهم أو موتهم.

الجانب الثاني: حكم تولي وكيل القبض للخصومة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان وكيل القبض أهلاً للخصومة ووجد قرينة على جواز توليه للخصومة جاز له أن يتولاها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تولي وكيل القبض للخصومة إذا كان أهلاً لها ووجد قرينة تدل على جواز ذلك له: أن الحصول على الحق يتوقف عليها وليس هناك ما يمنع منها فتكون جائزة كما لو أذن فيها.

الأمر الثاني: إذا لم يوجد قرينة تدل على تولي وكيل القبض للخصومة:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا لم يوجد قرينة تدل على تولي وكيل القبض للخصومة لم يكن له ذلك.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز تولي وكيل القبض للخصومة إذا لم يوجد ما يدل على ذلك: أن الخصومة من حق الموكل ولم يأذن للوكيل فيه فلم يجز له كالأجنبي.

الفرع الثاني: إذا لم يكن وكيل القبض أهلاً للخصومة:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا لم يكن وكيل القبض أهلاً للخصومة لم يجز له أن يتولاها.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز تولي وكيل القبض للخصومة إذا لم يكن أهلاً: أنه يعرض الحق للضياع بعدم قدرته على الدفاع وبيان الحق والرد على الخصم.

المبحث الحادي والعشرون

قبض الوكيل من غير من وكل بالقبض منه

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «واقبض حقي من زيد لا يقبض من ورثته إلا أن يقول: الذي قِبَله».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - إذا نص على القبض من شخص بعينه أو محل معين.

٢ - إذا وكل في القبض ولم يعين شخصاً بعينه ولا محلاً بعينه.

المطلب الأول

إذا نص على القبض من شخص بعينه أو محل بعينه

وفيه أربع مسائل هي:

١ - أمثلته.

٢ - حكم القبض من غيره.

٣ - موقف الوكيل إذا تعذر التنفيذ من المحدد.

٤ - الضمان بالتنفيذ من غير المحدد.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة النص على القبض من شخص بعينه ما يأتي:

١ - أن يقول: اقبض حقي من زيد.

٢ - أن يوكله في السحب من مصرف معين.

٣ - أن يقول: اقبض حقي من وزارة كذا.

المسألة الثانية: حكم القبض:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا حدد للوكيل القبض من شخص معين أو السحب من مصرف معين أو الشراء من محل معين: لم يملك القبض من غير ذلك الشخص ولا السحب من غير ذلك المصرف ولا الشراء من غير ذلك المحل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز التنفيذ من غير المحدد: أن التوكيل لم يتناوله فلا يصح التنفيذ منه؛ لأن الوكيل يتصرف بالإذن وغير المحدد لم يؤذن فيه.

المسألة الثالثة: موقف الوكيل إذا تعذر التنفيذ من المحدد:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان موقف الوكيل. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان موقف الوكيل:

إذا تعذر على الوكيل التنفيذ من المحدد لزمه تبليغ الموكل بما حصل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه رجوع الوكيل إلى الموكل إذا تعذر عليه التنفيذ: أن يسلم من التبعة بالتنفيذ من غير المحدد إذا عدم التبليغ.

المسألة الرابعة: الضمان بالتنفيذ من غير المعين:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان حكم الضمان:

إذا نفذ الوكيل في القبض من غير من حدد له لزمه الضمان.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه ضمان الوكيل في القبض من غير المحدد إذا تعذر القبض من المحدد: أنه يعتبر متعدياً بهذا القبض وقد تقدم أن التعدي يرتب الضمان.

المطلب الثاني

إذا وكل في القبض ولم يعين

وفيه مسألتان هما:

١- الأمثلة. ٢- حكم القبض من غير معين.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة التوكيل بالقبض من غير تحديد شخص أو جهة ما يأتي:

١- أن يقول: اقبض حقي الذي عند زيد أو قِبَل زيد.

٢- أن يقول: اصرف من حسابي ولا يحدد مصرفاً معيناً.

٣- أن يقول: اقبض حقي من الدولة ولا يعين وزارة ولا مصلحة.

المسألة الثانية: حكم القبض:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان حكم القبض:

إذا لم يعين لوكيل القبض من يقبض منه جاز له القبض من كل من تنطبق عليه الوكالة من غير تحديد.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم حصر وكيل القبض في شخص أو جهة إذا لم يحصر ذلك في الوكالة: أن الوكالة غير محصورة فيجوز له القبض من كل ما تنطبق عليه لتناولها له.

المبحث الثاني والعشرون

ضمان الوكيل في الايداع إذا لم يشهد

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ولا يضمن وكيل الإيداع إذا لم يشهد».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - إذا كان المودع شيئاً زهيداً. ٢ - إذا كان المودع شيئاً مهماً.

المطلب الأول

إذا كان المودع شيئاً زهيداً

وفيه مسألتان هما:

١ - مثاله. ٢ - الضمان.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة كون المودع شيئاً زهيداً ما يأتي:

١ - أن يكون المودع مبلغاً قليلاً.

٢ - أن يكون المودع شيئاً غير ثمين كالقلم والمحفظة.

المسألة الثانية: الضمان:

وفيها فرعان هما:

١ـ بيان حكم الضمان بترك الاشهاد. ٢ـ التوجيه.

الفرع الأول: بيان حكم الضمان بترك الإشهاد:

إذا كان المودع شيئاً زهيداً فلا ضمان بترك الاشهاد على إيداعه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم الضمان بترك الاشهاد على إيداع الشيء الزهيد: أن ترك الإشهاد عليه لا يعد تفريطاً ولا تعدياً؛ لعدم تعلق الأطماع به، فلا يجب به الضمان.

المطلب الثاني

إذا كان المودع شيئاً مهماً

وفيه مسألتان هما :

١ - أمثلة الشيء المهم. ٢ - حكم الضمان.

المسألة الأولى : الأمثلة :

من أمثلة الشيء المهم ما يأتي :

١ - المبالغ الكبيرة من النقود. ٢ - الحلي والمجوهرات الثمينة.

٣ - الوثائق والمستندات. ٤ - المخطوطات القيمة النادرة.

المسألة الثانية : حكم الضمان بترك الإشهاد :

وفيها فرعان :

١ - إذا كان المودع معروفاً بترك الإشهاد عليه لصلاحه وتقاه وحفظه وأمانته.

٢ - إذا لم يكن المودع معروفاً بترك الإشهاد عليه.

الفرع الأول : إذا كان المودع معروفاً بترك الإشهاد عليه :

وفيه أمران هما :

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان حكم الضمان:

إذا كان المودع عنده معروفاً بترك الإشهاد عليه لم يجب عليه الضمان.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم الضمان بترك الاشهاد على الإيداع عند المعروف بعدم الاشهاد على الإيداع عنده : أن عدم الإشهاد عليه لا يعد تعدياً ولا تفريطاً فلا يرتب الضمان.

الفرع الثاني: إذا لم يكن المودع عنده معروفاً بترك الإشهاد عليه:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

إذا لم يكن المودع عنده معروفاً بترك الإشهاد عليه فقد اختلف في الضمان بترك الإشهاد عليه على قولين:

القول الأول: أنه يجب به الضمان.

القول الثاني: أنه لا يجب به الضمان.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول: بأن ترك الاشهاد على من لا يعرف بترك الإشهاد عليه يعد تفريطاً، وقد تقدم أن التفريط يرتب الضمان.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول الثاني: بأن ترك الاشهاد لا يعد تفريطاً؛ لعدم الفائدة فيه؛ لأن قول الأمين في الرد مقبول.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بوجوب الضمان.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه رجحان القول بالضمان: أن ترك الإشهاد على إيداع غير المعروف بترك الاشهاد عليه يعرض حق الموكل للضياع بإنكار الإيداع وذلك لا يجوز، فيجب الاشهاد، ويلزم الضمان بتركه.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الإشهاد خوفاً من انكار الإيداع وليس على عدم الرد وإنكار الإيداع لا يقبل فيه قول المودع فينفع فيه الاشهاد.

المبحث الثالث والعشرون

صفة يد الوكيل على ما وكل فيه

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «والوكيل أمين لا يضمن ما تلف بيده بلا تفريط، ويقبل قوله في نفيه والهلاك مع يمينه».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - بيان صفة يد الوكيل على ما وكل فيه.

٢ - ما تزول به هذه الصفة.

المطلب الأول

صفة يد الوكيل على ما وكل فيه

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - بيان الصفة. ٢ - التوجيه.

٣ -ما يترتب على التكييف.

المسألة الأولى: بيان الصفة:

يد الوكيل على ما وكل فيه يد أمانة فيعتبر على ما وكل فيه كسائر الأمناء.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه اعتبار يد الوكيل على ما وكل فيه يد أمانة: أنه قبضه بإذن مالكه لحظ مالكه، وكل من قبض الشيء بإذن مالكه لحظ مالكه خاصة فيده يد أمانة.

المسألة الثالثة: ما يترتب على هذا التكييف.

مما يترتب على هذا التكييف ما يأتي:

١ - عدم الضمان من غير تعد ولا تفريط.

٢ - قبول قول الوكيل فيما يقبل فيه قول الأمين.

المطلب الثاني
ما تزول به الصفة

وفيه أربع مسائل:

١ - بيان ما تزول به.
٢ - التوجيه.
٣ - الأمثلة.
٤ - ما يترتب على الزوال.

المسألة الأولى: بيان ما تزول به الصفة:

تزول صفة الأمانة عن الوكيل بأحد أمرين هما:

١ - التعدي.
٢ - التفريط.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه زوال الأمانة عن الوكيل بالتعدي أو التفريط أنهما ينافيان الأمانة فلا تجتمع معهما.

المسألة الثالثة: الأمثلة:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة التعدي.
٢ - أمثلة التفريط.

الفرع الأول: أمثلة التعدي:

من أمثلة التعدي ما يأتي:

١ - استعمال السيارة الموكل في بيعها.
٢ - لبس الثوب ونحوه.
٣ - التصرف في النقود.
٤ - سكنى الدار.

الفرع الثاني: أمثلة التفريط.

من أمثلة التفريط ما يأتي:

١ - ترك الكتب في متناول الأطفال.

٢ - ترك النقود خارج حرزها.

٣ - ترك البضاعة خارج المحل.

المسألة الرابعة: ما يترتب على زوال صفة الأمانة عن الوكيل.

مما يترتب على صفة الأمانة عن الوكيل ما يأتي:

١ - الضمان ولو من غير تعد ولا تفريط.

٢ - عدم قبول قوله.

المبحث الرابع والعشرون

ما يقبل قول الوكيل فيه

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - بيان ما يقبل قول الوكيل فيه.

٢ - التوجيه. ٣ - لزوم اليمين له.

المطلب الأول

بيان ما يقبل قول الوكيل فيه

مما يقبل فيه قول الوكيل ما يأتي:

١ - نفي التفريط. ٢ - الهلاك.

٣ - الرد.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه قبول قول الوكيل في دعوى هلاك ما وكل فيه وفي نفي التفريط عنه: أنه أمين حيث قبض ما وكل فيه بإذن مالكه لحظ مالكه.

المطلب الثالث

لزوم اليمين للوكيل

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان اللزوم.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان اللزوم:

إذا قبل قول الوكيل بلا بينة لزمته اليمين كسائر الأمناء.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه لزوم اليمين للوكيل: احتمال صدق الموكل فيشرع اليمين دفعاً لهذا الاحتمال، وهذه قاعدة في كل من يقبل قوله بلا بينة.

المبحث الخامس والعشرون

دفع الحق إلى مدعي الوكالة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ومن ادعى وكالة زيد في قبض حقه من عمرو لم يلزمه دفعه إن صدقه ولا اليمين إن كذبه، فإن دفعه فانكر زيد الوكالة حلف وضمنه عمرو، وإن كان المدفوع وديعة أخذها، فإن تلفت ضمن أيهما شاء».

الكلام في هذا المبحث في ستة مطالب:

١ - صورة المسألة.
٢ - دفع الحق حال التصديق.
٣ - لزوم اليمين حال التكذيب.
٤ - ضمان المدين للحق إن دفعه إلى مدعي الوكالة.
٥ - رجوع المدين على مدعي الوكالة.
٦ - ما يرجع به صاحب الحق إن كان عيناً.

المطلب الأول

صورة المسألة

من صور المسألة: أن يدعي عبدالله أن زيداً وكله في قبض حقه من عمرو، فزيد موكل، وعبدالله وكيل وعمرو مدين لزيد.

المطلب الثاني

دفع المدين الحق إلى مدعي الوكالة

وفيه مسألتان هما:

١ - حكم الدفع.
٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: حكم الدفع:

إذا دعي عبدالله أن زيداً وكله في قبض حقه من عمرو لم يلزم عمراً الدفع إلى عبدالله.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم لزوم دفع الحق إلى مدعي الوكالة: احتمال أن ينكرها صاحب الحق ويطالب المدين فيلزمه الدفع مرتين.

المطلب الثالث

لزوم اليمين إن كذب المدين مدعي الوكالة

وفيه مسألتان هما:

١ - لزوم اليمين. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: لزوم اليمين:

إذا كذب المدين مدعي الوكالة لم تلزمه اليمين.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم لزوم اليمين للمدين إذا كذب مدعي الوكالة: أنه لا يحكم عليه بالنكول؛ كما تقدم فيما إذا صدقه فلا فائدة من اليمين.

المطلب الرابع

ضمان المدين للحق إن دفعه إلى مدعي الوكالة

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

٣ - لزوم اليمين للدائن إذا أنكر الوكالة.

المسألة الأولى: حكم الضمان:

إذا دفع المدين الحق إلى مدعي الوكالة بلا بينة وانكر الدائن الوكالة لزم المدين دفع الحق إلى الدائن.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه لزوم ضمان الحق للدائن إذا أنكر الوكالة: أن المدين فرط في دفع الحق إلى مدعي الوكالة بلا بينة، والمفرط يلزمه الضمان.

المسألة الثالثة: لزوم اليمين.

وفيها فرعان هما:

١ - لزوم اليمين. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: لزوم اليمين:

إذا انكر الدائن الوكالة لم يستحق الضمان إلا بيمين.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه لزوم اليمين للدائن ما يأتي:

١ - أن قوله يحتمل الكذب. ٢ - أنه يحكم عليه بالنكول.

المطلب الخامس

رجوع المدين على مدعي الوكالة

وفيه مسألتان هما:

١ - حكم الرجوع. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: حكم الرجوع:

إذا ضمن المدين للدائن جاز له الرجوع على مدعي الوكالة.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه الرجوع على مدعي الوكالة إذا انكرها الدائن: أنه قبض الحق بغير حق فيلزمه رده.

المطلب السادس

ما يرجع به صاحب الحق إن كان عيناً

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كانت العين باقية. ٢ - إذا كانت العين تالفة.

المسألة الأولى: ما يرجع به إذا كانت العين باقية:

وفيها فرعان هما:

١ - ما يرجع به. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: ما يرجع به:

إذا كانت العين باقية رجع بها نفسها.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه الرجوع بالعين إذا كانت باقية: أنها عين ماله فلا يستحق غيرها.

المسألة الثانية: ما يرجع به إذا كانت العين تالفة:

وفيها فرعان هما:

١ - ما يرجع به. ٢ -من يرجع عليه.

الفرع الأول: ما يرجع به:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يرجع به. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما يرجع به:

إذا كانت العين تالفة رجع الدائن بقيمتها.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه الرجوع بقيمة العين إذا كانت تالفة: أنه تعذر رد العين فلم يبق إلا القيمة.

الفرع الثاني: من يرجع عليه:

وفيه أمران هما:

١ - بيان من يرجع عليه. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان من يرجع عليه:

إذا كانت العين تالفة كان للدائن الرجوع على من شاء من المدين أو مدعي الوكالة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ـ توجيه الرجوع على المدين. ٢ـ توجيه الرجوع على مدعي الوكالة.

الجانب الأول: توجيه الرجوع على المدين:

وجه الرجوع على المدين: أنه مفرط بدفع الحق إلى مدعي الوكالة من غير بينة، والتفريط يرتب الضمان كما تقدم.

الجانب الثاني: توجيه الرجوع على مدعي الوكالة:

وجه الرجوع على مدعي الوكالة: أنه قبض الحق بغير حق فلزمه الضمان كالغاصب.

الموضوع السابع عشر

الشركة

وفيه ستة مباحث:

[١] تعريف الشركة.

[٢] حكم الشركة.

[٣] ما تنعقد به.

[٤] من تصح منه.

[٥] ما تصح الشركة فيه.

[٦] أقسام الشركة.



المبحث الأول

تعريف الشركة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - تعريف الشركة في اللغة.   ٢ - تعريف الشركة في الاصطلاح.

٣ - العلاقة بين المعنيين.

المطلب الأول

تعريف الشركة في اللغة

الشركة في اللغة: الاجتماع والاختلاط في شيء أو أمر.

وتنطق بثلاثة ألفاظ:

الأول: بفتح الشين والراء بوزن: عَرَفة.

الثاني: بفتح الشين وكسر الراء بوزن: نَمِرة.

الثالث: بكسر الشين وسكون الراء بوزن: حِكْمه.

المطلب الثاني

تعريف الشركة في الاصطلاح

الشركة في الاصطلاح: اجتماع في استحقاق أو تصرف.

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «وهي اجتماع في استحقاق أو تصرف».

المطلب الثالث

العلاقة بين المعنيين

العلاقة بين المعنيين: أن في كل منهما: اجتماعاً واختلاطاً، إلا أن المعنى اللغوي أعم؛ فيشمل كل اجتماع في شيء.

أما المعنى الاصطلاحي فهو: خاص بالاجتماع في الاستحقاق أو التصرف.

المبحث الثاني
حكم الشركة

وفيه مطلبان هما:

١ - حكم الشركة التكليفي. ٢ - حكم الشركة الوضعي.

المطلب الأول
حكم الشركة التكليفي

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

حكم الشركة التكليفي: الإباحة سواء كانت بين مسلمين أو بين مسلم وكافر بشرط ألا يلي التصرف.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه مشروعية الشركة في الاستحقاق.

٢ -توجيه مشروعية الشركة في التصرف.

الفرع الأول: توجيه مشروعية الشركة في الاستحقاق:

من أدلة مشروعية الشركة في الاستحقاق ما يأتي:

١ - قوله تعالى عن الإخوة لأم: ﴿فَهُمْ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِ﴾[1].

٢ - قوله ﷺ في جعل الرقية: **(اضربوا لي معكم بسهم)**[2].

---

(١) سورة النساء، [١٢].

(٢) صحيح البخاري، باب ما يعطى في الرقية [٢٢٧٦].

الفرع الثاني: توجيه مشروعية الشركة في التصرف:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه مشروعية الشركة في التصرف بين المسلمين.

٢ - توجيه مشروعية الشركة في التصرف بين المسلم والكافر.

الأمر الأول: توجيه مشروعية الشركة في التصرف بين المسلمين:

من أدلة مشروعية الشركة في التصرف بين المسلمين ما يأتي:

١ - ما ورد أن رسول الله ﷺ أقر سعداً وعماراً وابن مسعود على الاشتراك فيما يكسبونه من الكفار يوم بدر[١]. كما سيأتي في شركة الأبدان.

٢ - قوله ﷺ: يقول الله عز وجل: **(أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه، فإذا خان أحدهما صاحبه خرجت من بينهما)**[٢].

الأمر الثاني: توجيه جواز الشركة في التصرف بين المسلم وغيره:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه الجواز إذا لم يلوا البيع والشراء.

٢ - توجيه المنع إذا ولوا البيع والشراء.

الجانب الأول: توجيه الجواز إذا لم يلوا البيع والشراء.

وجه جواز الشركة في التصرف بين المسلم وغيره إذا لم يلي البيع والشراء بما يلي:

١ - ما ورد أن رسول الله ﷺ نهى عن مشاركة اليهودي والنصراني إلا أن يكون الشراء والبيع بيد المسلم[٣].

---

(١) سنن أبي داود، باب في الشركة على غير رأس مال (٣٣٨٨).

(٢) سنن أبي داود، باب في الشركة (٣٣٨٣).

(٣) سنن البيهقي (٥/٣٣٥) عن ابن عباس دون قوله: «إلا أن يكون الشراء ...الخ».

٢ - ما ورد أن رسول الله ﷺ عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها[1].

وذلك أن المساقاة والمزارعة نوع من الشركة فيدل على جواز مشاركة المسلم لغيره في سائر أنواعها.

الجانب الثاني: توجيه منع مشاركة المسلم لغيره إذا ولي البيع والشراء:

وجه ذلك ما يأتي:

١ - ما تقدم في توجيه الجواز حيث اشترط للجواز ألا يلوا البيع والشراء.

٢ - أنهم يتعاملون بالربا فلا يؤمن أن يتعاملوا به إذا ولوا هم البيع والشراء.

المطلب الثاني

حكم الشركة الوضعي

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

حكم الشركة الوضعي: الجواز فلكل واحد من الشريكين فسخها.

المسالة الثانية: التوجيه:

وجه كون حكم الشركة الوضعي الجواز: أنها في حق الشريك وكالة وتفويض في التصرف، والوكالة عقد جائز كما تقدم فتكون الشركة كذلك.

---

(١) صحيح مسلم، باب المساقاة (١٥٥).

المبحث الثالث

ما تنعقد بــه

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - بيان ما تنعقد به.

٢ - الأمثلة.

٣ - التوجيه.

المطلب الأول

بيان ما تنعقد به

تنعقد الشركة بكل ما يدل عليها كسائر العقود.

المطلب الثاني

الأمثــلة

من أمثلة ما تنعقد به الشركة ما يأتي:

١ - لفظ الشركة.

٢ - لفظ الاجتماع.

٣ - الإختلاط.

المطلب الثالث

التوجيــه

وجه انعقاد الشركة بكل ما يدل عليها من غير تحديد صيغة معينة: أنه لم يحدد لها صيغة معينة في الشرع فانعقدت بكل ما يؤدي المعنى.

المبحث الرابع

من تصح منه

وفيه مطلبان هما:

١ - بيان من تصح منه.

٢ - التوجيه.

المطلب الأول

بيان من تصح منه

لا تصح الشركة إلا من جائز التصرف، أما غير جائز التصرف فلا تصح منه.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه عدم صحة الشركة من غير جائز التصرف: أنها إذن في التصرف، ومن لا يصح تصرفه لا يصح الإذن منه.

المبحث الخامس

ما تصح الشركة فيه

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - بيان ما تصح فيه.

٢ - أمثلته.

٣ - التوجيه.

المطلب الأول

بيان ما تصح فيه

تصح الشركة في كل مجال مباح، سواء كان يمكن تنفيذه من جميع الشركاء أو بعضهم، أو لا يحسنه أحد منهم.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة مجالات الشركة ما يأتي:

١ - الصناعات، كالنجارة، والحدادة، والسباكة.

٢ - الأعمال الحرفية، كالبناء والخياطة، والسباكة.

٣ - اكتساب المباحات، كالاحتطاب والاحتشاش والتصيد وإحياء الموات.

٤ - الزراعة.

٥ - التجارة.

المطلب الثالث

التوجيه

وفيه مسألتان هما:

١ - توجيه عدم التقييد للشركة في مجال معين.

٢ - توجيه صحة الشركة ممن لا يحسن مجال الشركة.

المسألة الأولى: توجيه عدم تقييد الشركة في مجال معين.

وجه عدم تقييد الشركة في مجال معين: أنه لم يرد الشرع بذلك، فتبقى مجالات الشركة على أصل الإباحة.

المسألة الثانية: توجيه صحة الشركة ممن لا يحسن العمل في مجال الشركة.

وجه صحة الشركة ممن لا يحسن العمل في مجال الشركة ما يأتي:

١ - أنه لا يشترط مباشرة الشريك للعمل في الشركة فيمكن أن يقيم من يعمل عنه من الشركاء أو غيرهم.

٢ - أن الحاجة تدعوا إلى ذلك فقد يكون عند الشخص مال وهو لا يحسن العمل به فينضم إليه من يحسنه أو يدفعه إليه بجزء من ربحه.

المبحث السادس

أقسام الشركة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وهي اجتماع في استحقاق أو تصرف، فالأول: شركة الأملاك، والثاني: شركة العقود».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - شركة الأملاك.
٢ - شركة العقود.

المطلب الأول

شركة الأملاك

وفيها ثلاث مسائل هي:

١ - أمثلتها.
٢ - دليلها.
٣ - نوع التملك فيها.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة شركة الأملاك ما يأتي:

١ - الاشتراك في الإرث.
٢ - الاشتراك في الهبة[١].
٣ - الاشتراك في الوصية.
٤ - الاشتراك في الصدقة[٢].

المسألة الثانية: الدليل:

من أدلة شركة الأملاك قوله تعالى في إرث الإخوة لأم ﴿فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ﴾[٣]، وقد تقدم في حكم الشركة.

---

(١) الهبة ما يراد بها التواد والتحاب ومنه قوله ﷺ: **(تهادوا تحابوا)**.

(٢) الصدقة ما يراد به ثواب الآخرة، ومنه قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلْمُصَّدِّقِينَ وَٱلْمُصَّدِّقَٰتِ وَأَقْرَضُوا ٱللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا يُضَٰعَفُ لَهُمْ وَلَهُمْ أَجْرٌ كَرِيمٌ﴾.

(٣) سورة النساء، [١٢].

المسألة الثالثة: نوع التملك:

التملك في شركة الأملاك نوعان:

الأول: تملك جبري لا يتوقف على الاختيار يدخل في الملك من غير اختيار ولا رضا كالتملك بالإرث.

الثاني: اختياري يتوقف على الاختيار فلا يدخل في الملك إلا برضا الشخص واختياره وهو سائر التملكات.

المطلب الثاني

شركة العقود

وفيه خمس مسائل هي:

١ - شركة العنان.
٢ - شركة المضاربة.
٣ - شركة الوجوه.
٤ - شركة الأبدان.
٥ - شركة المفاوضة.

المسألة الأولى: شركة العنان.

وفيها أحد عشر فرعاً هي:

١ - تعريفها.
٢ - اشتقاقها.
٣ - حكمها.
٤ - شروطها.
٥ - الشروط فيها.
٦ - ما يلزم الشركاء من العمل وما لا يلزم.
٧ - انفراد أحد الشركاء في العمل.
٨ - التصرف في الشركة.
٩ - توزيع الخسارة.
١٠ - ما يبطل الشركة.
١١ - ما تنتهي به الشركة.

الفرع الأول: التعريف:

وفيه أمران هما:

١ - التعريف.

٢ - شرح كلمات التعريف وبيان ما يخرج بها.

الأمر الأول: التعريف:

عرفها المؤلف بقوله: «أن يشترك بدنان بماليهما المعلوم ولو متفاوتاً ليعملا فيه ببدنيهما».

الأمر الثاني: شرح كلمات التعريف وبيان ما يخرج بها:

وفيه خمسة جوانب:

الجانب الأول: كلمة «أن يشترك بدنان»:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - بيان ما يخرج بها.

الجزء الأول: بيان المعنى:

المراد بكلمة «يشترك بدنان» شخصان ذكران أو انثيان أو ذكر وأنثى مسلمان أو مسلم وغيره بشرط ألا يلي التصرف.

الجزء الثاني: ما يخرج بكلمة «يشترك»:

خرج بكلمة «يشترك» عمل الواحد بماله من غير اشتراك فإنه لا شركة فيه.

الجانب الثاني: كلمة «بماليهما»:

وفيه جزءان هما:

١ - المراد بماليهما. ٢ - ما يخرج بها.

الجزء الأول: بيان المراد بكلمة «ماليهما».

المراد بكلمة «ماليهما» المال المملوك لهما أو المأذون لهما فيه بوكالة أو ولاية.

الجزء الثاني: ما يخرج بكلمة «ماليهما»:

خرج بكلمة «ماليهما» ما لا يملكانه ولم يؤذن لهما فيه فلا يكون الاشتراك فيه شركة صحيحة.

الجانب الثاني: كلمة «المعلوم»:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان المراد بكلمة «المعلوم». ٢ - ما يخرج بها.

الجزء الأول: بيان المراد بمعلوم:

المراد محدد المقدار والنوع والصفة.

الجزء الثاني: ما يخرج بهذا القيد:

يخرج بهذا القيد المال الذي لا يعلم قدره أو نوعه أو صفته كأن يقولا: لنشترك بمبلغ من المال ولا يحدد مقداراً أو يقول: ليحضر كل منا ألفا من النقود ولا يحدد النوع.

الجانب الرابع: كلمة «ولو متفاوتا»:

وفيه جزءان هما:

١ - المراد بكلمة «متفاوتاً». ٢ - ما يدخل في كلمة «متفاوتاً».

المراد بكلمة «متفاوتا» التفاوت في المقدار وليس المراد التفاوت في النوع فلا يصح إلا إذا كانت نسبة أحدهما إلى الآخر ثابتة لا تتغير فيصح ولو اختلف النوع.

الجزء الثاني: ما يدخل في كلمة «ولو متفاوتا»:

يدخل بهذه الكلمة التفاوت في النوع والمقدار؛ لأنها مطلقة لكن هذا الاطلاق غير مراد كما تقدم.

الجانب الخامس: كلمة «ليعملا فيه ببدنيهما»:

وفيه جزءان هما:

١ـ المراد بكلمة «ليعملا فيه ببدنيهما». ٢ـ ما يخرج بذلك.

الجزء الأول: المراد بكلمة «ليعملا فيه ببدنيهما»:

المراد مسؤولية الشركاء عن العمل وليس المراد مباشرة العمل فيجوز أن يباشرا العمل بأبدانهما، وأن يستنيبا من يعمل، أو يعمل بعضهم ويستنيب بعضهم.

الجزء الثاني: ما يخرج بكلمة «ليعملا فيه»:

يخرج بهذه الكلمة شركة المضاربة؛ فإن العمل من أحد الشريكين والمال من الآخر.

المسألة الثانية: اشتقاقها.

لاشتقاق شركة العنان توجيهان:

الأول: أنه من عنان الفرس لتساوي الشريكين بمالهما وما عليهما كأعنة الخيل.

الثاني: أنه من عن الأمر إذا طرأ؛ لأن كل واحد من الشريكين عن له أن يشارك الآخر وطرأ عليه ذلك.

المسألة الثالثة: حكمها:

وقد تقدم ذلك في بيان حكم الشركة؛ لأنها داخلة فيها.

المسألة الرابعة: شروطها:

وفيها فرعان هما:

١ـ ما يتعلق من الشروط برأس المال. ٢ـ ما يتعلق من الشروط بالربح.

الفرع الأول: ما يتعلق من الشروط برأس المال.

وفيه أمران هما:

١ - ما يعتبر من الشروط. ٢ - ما لا يعتبر من الشروط.

الأمر الأول: ما يعتبر من الشروط برأس المال:

وفيه أربعة جوانب هي:

١ - الملك له أو الإذن فيه. ٢ - العلم به.

٣ - كونه نقداً. ٤ - اتحاد الجنس.

الجانب الأول: الملك أو الإذن:

وفيه أربعة أجزاء هي:

١ -أمثلة المأذون فيه. ٢ - توجيه الاشتراط.

٣ - ما يخرج بهذا الشرط. ٤ - حكم الربح إذا تخلف.

الجزء الأول: أمثلة المأذون فيه:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - مال المحجور عليه لحظ نفسه؛ فإنه يجوز لوليه أن يشارك فيه للمولى عليه.

٢ - مال بيت المال؛ فإنه يجوز لولى الأمر أن يشارك فيه للمسلمين.

٣ - مال الموكل؛ فإنه يجوز للوكيل أن يشارك فيه إذا أذن له الموكل.

٤ - مال المضاربة؛ فإنه يجوز للعامل أن يشارك فيه للإذن في التصرف.

٥ - مال شركة العنان؛ فإنه يجوز للشركاء أن يشاركوا فيه للإذن.

الجزء الثاني: وجه الاشتراط:

وجه الاشتراط: أن غير المملوك أو المأذون فيه: لا يصح التصرف فيه، فلا تنعقد الشركة به.

الجزء الثالث: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - توجيه الخروج.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

يخرج بهذا الشرط غير المملوك وغير المأذون فيه كالمغصوب.

الجزئية الثانية: توجيه الخروج:

وجه خروج غير المملوك مما تصح الشركة فيه: أنه لا يجوز ولا يصح التصرف به فلا تصح الشركة به.

الجزء الرابع: حكم الربح لو حصل التصرف:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا حصل التصرف بالمال غير المملوك كان الربح لرب المال وليس لمن شارك فيه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه كون ربح الشركة لصاحب المال وليس للمشارك به: أنه ربح ماله ولم يأذن للمشارك به في التصرف فيه، فيكون ربحه له وليس للمشارك شيء، لأنه في حكم من انفق على مال غيره بلا ضرورة من غير إذنه.

الجانب الثاني: العلم برأس المال:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - المراد بالعلم. ٢ - وجه الاشتراط.

٣ - ما يخرج بهذا الشرط.

الجزء الأول: المراد بالعلم:

المراد بالعلم: علم المقدار والجنس والصفة.

الجزء الثاني: وجه الاشتراط:

وجه اشتراط العلم برأس المال ما يأتي:

١ - أنه يرد لكل واحد من الشركاء عند نهاية الشركة رأس ماله أو ما يبقى منه، وإذا لم يعلم لم يمكن ذلك.

٢ - أن الربح يقسم في بعض الأحوال بحسب رأس المال، وإذا لم يعلم لم يمكن ذلك.

الجزء الثالث: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - وجه خروجه.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

يخرج بهذا الشرط غير المعلوم فإنه لا تصح الشركة به.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة رأس المال المجهول ما يأتي:

١ - أن يكون رأس المال ربطة من النقود لا يعلم عددها.

٢ - أن يكون رأس المال جزء غير محدد من مال كل شريك.

٣ - أن يكون رأس المال جزءاً محدداً من مال كل شريك وماله غير معلوم المقدار.

الجزئية الثالثة: توجيه الخروج:

وجه الخروج ما تقدم في توجيه الاشتراط.

الجانب الثالث: كون رأس المال نقداً:

وفيه جزءان هما:

١ - وجه الاشتراط. ٢ - ما يخرج به.

الجزء الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط كون رأس المال من النقدين بما يأتي:

١ - أن النقدين هما الأثمان وبهما يحصل البيع والشراء غالباً وبهما تقوم الأشياء.

٢ - أن العروض غير مستقرة السعر فقد ترتفع قيمتها فتستغرق الربح وقد تهبط فيختص صاحبها بالخسارة.

الجزء الثاني: ما يخرج:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يخرج.　　　٢ - الخلاف في الخروج.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

خرج بهذا الشرط العروض فلا يصح أن تكون رأس مال شركة على الخلاف الآتي في الجزئية الثانية.

الجزئية الثانية: الخلاف في الخروج:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الخلاف.　　　٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفقرة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في كون رأس مال الشركة من العروض على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح وتقوم العروض وتسجل قيمتها عند العقد.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه القول الأول.　　　٢ - توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن العروض لا تستقر قيمتها فقد ترتفع قيمتها عند التصفية فستغرق الربح، وقد تهبط فتختص الخسارة بصاحبها.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأنه يمكن تقويم العروض وتسجيل قيمتها عند العقد، وتكون المحاسبة عليها عند التصفية فلا يؤثر تغير القيمة عند التصفية.

الفقرة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - وجه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم - هو القول الثاني.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بصحة كون رأس المال عروضاً ما يأتي:

١ - أن فيه تيسيراً على الناس، فقد يرغب الشخص في الشركة وماله عروض، ولا يتمكن من تحويله إلى نقود إلا بخسارة، وهذا ضرر عليه، وقد يحرمه من المشاركة.

٢ - أن الشركة ستشتري عروضاً، وتقويم العروض وإدخالها على الشركة واعتبار قيمتها يحقق المصلحة لمن أراد المشاركة بالعروض من غير ضرر عليه، ولا يعارض مصلحة الشركة وهو في حكم ما لو دفع صاحب العروض نقوداً ثم اشترت الشركة بها عروضه.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن ذلك: بأنه إذا قومت العروض وسجلت قيمتها عند العقد زال المحذور وصار المعتبر القيمة وليس العروض.

الجانب الرابع: اتحاد الجنس:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كانت نسبة أحد الجنسين إلى الآخر ثابتة لا تتغير.

٢ - إذا كانت نسبة أحد الجنسين إلى الآخر غير ثابتة فتزيد وتنقص.

الجزء الأول: إذا كانت نسبة أحد الجنسين إلى الآخر ثابتة:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - معنى ثبوت نسبة أحد الجنسين إلى الآخر.

٢ - أمثلته. ٣ - اشتراط الاتحاد.

الجزئية الأولى: معنى ثبوت نسبة أحد الجنسين إلى الآخر:

معنى ثبوت نسبة أحد الجنسين إلى الآخر: أن تكون قيمة أحد الجنسين من الآخر ثابتة لا تتغير.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن تكون قيمة الدولار بالريال خمسة ريالات باستمرار.

٢ - أن تكون قيمة الجنيه من الذهب بالريال عشرة ريالات باستمرار.

٣ - أن تكون قيمة الريال من الفضة بالريال من الورق خمسة ريالات باستمرار.

٤ - أن تكون قيمة الجنيه من الذهب بالريال من الفضة خمسة ريالات باستمرار.

الجزئية الثالثة: اشتراط الاتحاد:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم الاتحاد. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم الاتحاد:

إذا كانت قيمة أحد الجنسين من الآخر ثابتة لا تتغير لم يشترط اتحاد جنس رؤوس أموال الشركة فيجوز أن يكون أحدهما دولارات والآخر ريالات، أو أحدهما جنيهات ذهب والآخر ريالات فضة، وغير ذلك.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز اختلاف جنس رؤوس أموال الشركة إذا كانت قيمة أحدهما من الآخر لا تتغير: أن اشتراط الاتحاد حين عدم ثبوت القيمة منعاً للضرر بتغيرها عند التصفية، فيستأثر أحد المالين بالربح دون الآخر، فإذا كانت القيمة ثابتة زال هذا المحذور، فجاز الاختلاف.

الجزء الثاني: إذا كانت نسبة أحد الجنسين إلى الآخر غير ثابتة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - معنى عدم الثبوت. ٢ - اشتراط الاتحاد.

الجزئية الأولى: معنى عدم الثبوت:

معنى عدم ثبوت نسبة أحد الجنسين إلى الآخر أنها تتغير فتزيد وتنقص.

الجزئية الثانية: اشتراط الاتحاد:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم الاتحاد. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم الاتحاد:

إذا كانت نسبة أحد الجنسين إلى الآخر غير ثابتة اشترط اتحاد جنس رؤوس أموال الشركة فلا تصح مع اختلافها.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه اشتراط اتحاد جنس رؤوس أموال الشركة إذا كانت نسبة أحد الجنسين إلى الآخر غير ثابتة المنع من الضرر حتى لا يستأثر أحد الشركاء بالربح عند التصفية فيما لو ارتفع سعر أحد الجنسين أو انخفض سعر الآخر ودخول الضرر على البعض بانخفاض سعر عملته أو عدم مسايرتها لعملة الآخر بالارتفاع.

الأمر الثاني: ما لا يعتبر من الشروط في رأس المال:

وفيه أربعة جوانب:

١ - اتفاق المال في المقدار.

٢ - خلوص المالين من الغش.

٣ - خلط المالين.

٤ - كونهما من جنس واحد إذا اتحدت قيمة أحدهما من الآخر.

الجانب الأول: اتفاق المالين في المقدار:

وفيه جزءان هما:

١ - الأمثلة.

٢ - توجيه عدم الاشتراط.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة عدم اتفاق المالين في المقدار ما يأتي:

١ - أن يكون أحد المالين مائة ألف والآخر خمسين ألفاً.

٢ - أن يكون أحد المالين مائتي ألف والآخر مائة ألف.

٣ - أن يكون أحد المالين ألفاً والآخر خمسمائة.

الجزء الثاني: توجيه عدم الاشتراط.

وجه عدم اشتراط اتفاق رؤوس الأموال في المقدار: أنه لا أثر له في التصرف ولا في توزيع الربح ولا يؤدي إلى جهالة ولا غرر، لأن الربح سيقسم بالنسبة وحسب الاتفاق.

الجانب الثاني: خلوص رأس المال من الغش:

وفيه جزءان:

١ - محل الغش. ٢ - الاشتراط.

الجزء الأول: محل غش النقدين:

محل ذلك لما كانت العملات من الذهب والفضة حين كانت تحتفظ بقيمتها وإن كانت مغشوشة، أما بعد ما كانت العملات من الورق فلا يرد هذا المعنى؛ لأن المغشوش منها لا قيمة له.

الجزء الثاني: اشتراط الخلوص من الغش:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كان الغش يسيراً. ٢ - إذا كان الغش كثيراً.

الجزئية الأولى: إذا كان الخلط يسيراً:

وفيها فقرتان هما:

١ - اشتراط الخلو من الخلط. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: اشتراط الخلو من الخلط:

إذا كان خلط النقد من غيره يسيراً لم يشترط الخلوص منه.

الفقرة الثانية: توجيه عدم الاشتراط:

وجه عدم اشتراط الخلو من الخلط اليسير ما يأتي:

١ - أنه لا يؤثر في القيمة فلا يخش من ارتفاعه وهبوطه.

٢ - أنه لا يسلم منه غالباً فلو اشترط الخلوص منه لوقع الناس في الضيق والحرج.

الجزئية الثانية: إذا كان الخلط كثيراً:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم الاشتراط. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم الاشتراط:

إذا كان الخلط في النقد كثيراً اشترط الخلوص منه. فلا يصح أن يكون رأس مال للشركة.

الفقرة الثانية: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط الخلوص من الخلط الكثير ما يأتي:

١ - أنه يؤثر في القيمة فتصبح تزيد وتنقص كالعروض وهذا يؤثر في النصيب من الربح كالعروض.

٢ - أنه يمكن التحرز منه فلا حرج في اشتراط الخلوص منه.

الجانب الثالث: خلط المالين:

وفيه جزءان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم اشتراط الخلط.

الجزء الأول: الأمثلة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - أمثلة الخلط. ٢ - أمثلة عدم الخلط.

الجزئية الأولى: أمثلة الخلط:

من أمثلة الخلط: أن يجمع رؤوس الأموال ويتصرف كل واحد فيها غير متميز مال كل واحد عن الآخر.

الجزئية الثانية: أمثلة عدم الخلط:

من أمثلة عدم الخلط: أن يتصرف كل واحد برأس ماله منفصلاً عن الآخر مع الاشتراك في الربح والخسارة، كأن تكون بضاعة أحدهما مواد سباكة وبضاعة الآخر أدوات كهربائية، أو يشتغل أحدهما بالعقار والآخر بالسيارات.

الجزء الثاني: حكم الخلط:

وفيه أربع جزئيات هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح. ٤- حكم الشركة إذا لم يحصل الخلط.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في اشتراط خلط رؤوس أموال الشركة على قولين:

القول الأول: أنه لا يشترط خلطها.

القول الثاني: أنه يشترط.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول بعدم الاشتراط:

وجه هذا القول: بأن المقصود من الشركة الربح والتضامن في الخسارة وهذا لا يتوقف على الخلط.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأنه إذا لم يحصل الخلط لم يتحقق معنى الشركة.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم - هو اشتراط الخلط.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح اشتراط الخلط: أن عدم الخلط قد يؤدي إلى الخلاف والمنازعة، فيما لو ربح أحد المالين ولم يربح الآخر أو خسر أحد المالين ولم يخسر الآخر، بحيث ينكر الشركة من حصل على الربح أو سلم من الخسارة فيحصل النزاع والشقاق والعداوة فيسد هذا الباب ويلزم الشركاء بالخلط.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الاشتراك في الربح والتضامن في الخسارة لا يتحقق لو حصل إنكار الشركة، وهو وارد حين عدم الخلط كما تقدم في الاستدلال، فيتعين الخلط تحقيقاً لمقتضى الشركة حماية له عما ينافيه.

الجزئية الرابعة: حكم الشركة إذا لم يحصل الخلط:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - ما يترتب على الحكم.

الفقرة الأولى: بيان حكم الشركة:

يختلف حكم الشركة إذا لم تخلط رؤوس الأموال.

فعلى القول بعدم اشتراط الخلط: تكون الشركة صحيحة مرتبة لآثارها.

وعلى القول باشتراط الخلط: تكون الشركة باطله ولا ترتب أثراً.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه التصحيح. ٢ - توجيه البطلان.

الشيء الأول: توجيه التصحيح:

وجه تصحيح الشركة مع عدم خلط رؤوس الأموال عند من لا يشترطه هو انتفاء المبطل.

الشيء الثاني: توجيه الإبطال:

وجه بطلان الشركة بعدم خلط رؤوس الأموال عند من يشترطه: وجود المبطل وهو فقدان الشرط وهو الخلط.

الفقرة الثالثة: ما يترتب على الحكم:

وفيها شيئان:

١ـ ما يترتب على القول بالصحة. ٢ـ ما يترتب على القول بالبطلان.

الشيء الأول: ما يترتب على القول بالصحة:

إذا قيل بصحة الشركة مع عدم الخلط ترتبت عليها آثارها، من الاشتراك في الربح والتضامن في مسؤوليات الشركة.

الشيء الثاني: ما يترتب على القول بالبطلان:

إذا قيل ببطلان الشركة بعدم خلط رؤوس الأموال لم تترتب عليها آثارها واستقل كل واحد بغنم ماله وغرمه.

الجانب الرابع: كون المالين من جنس واحد:

كون المالين من جنس واحد تقدم تفصيله فيما يعتبر من الشروط.

الأمر الثاني:ما يتعلق بالربح:

وفيه أربعة جوانب هي:

١ـ تحديد نصيب كل واحد من الربح. ٢ـ كون الربح معلوماً.

٣ـ كون الربح مشاعاً. ٤ـ التفاضل فيه.

الجانب الأول: تحديد نصيب كل واحد من الربح:

وفيه جزءان هما:

١ - وجه الاشتراط. ٢ - ما يخرج به.

الجزء الأول: وجه الاشتراط:

وجه اشتراط تحديد ما لكل واحد من الربح ما يأتي:

١ - أن الربح هو المقصود من الشركة فلا تصح الشركة مع عدم بيان ما يخص كل شريك منه.

٢ - أن عدم تحديده يوقع في النزاع والمخاصمة.

الجزء الثاني: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يخرج به. ٢ - أمثلته.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

يخرج بهذا الشرط عدم التحديد.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة عدم تحديد ما يخص كل واحد من الربح ما يأتي:

١ -عدم التعرض للربح بأي وجه من الوجوه.

٢ -عدم تحديد الجزء الخاص بكل واحد منهما ومنه ما يأتي:

(أ) أن يقولا: يتم تحديد ما يخص كل واحد من الربح على قدر سمعته في السوق.

(ب) أن يقولا: يتم تحديد ما يخص كل واحد من الربح عند التصفية.

(جـ) أن يقولا: لكل واحد منا جزء من الربح ولا يحددون.

الجانب الثاني: كون نصيب كل واحد معلوماً:

وفيه جزءان هما:

١ - وجه الاشتراط. ٢ - ما يخرج به.

الجزء الأول: وجه الاشتراط:

وجه اشتراط كون نصيب كل واحد معلوماً ما يأتي:

١ - أنه إذا لم يكن معلوماً لم يمكن إيصاله إلى مستحقه.

٢ - أنه إذا لم يكن معلوماً أوقع في الخلاف والمخاصمة.

الجزء الثاني: ما يخرج بشرط العلم:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يخرج به. ٢ - الأمثلة.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط العلم: النصيب المجهول.

الجزئية الثانية: الأمثلة.

من أمثلة النصيب المجهول ما يأتي:

١ - ما تقدم من أمثلة عدم التحديد.

٢ - أن يقولا: لكل واحد نصيب من الربح.

٣ - أن يقولا: لكل واحد شيء من الربح.

٤ -أن يقولا: لكل ما يناسبه من الربح.

الجانب الثالث: كون نصيب كل واحد مشاعاً.

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - معنى المشاع. ٢ - وجه الاشتراط.

٣ - ما يخرج به.

الجزء الأول: معنى المشاع:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - الأمثلة.

الجزئية الأولى: بيان المعنى:

المشاع هو: المتناول لكل جزئية من جزئيات المشاع فيه.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة الجزء المشاع ما يأتي:

١ - نصف السيارة. ٢ - ثلث العمارة.

٣ - ربع البضاعة.

الجزء الثاني: وجه الاشتراط:

وجه اشتراط كون النصيب من الربح مشاعاً: أن المعين قد لا يوجد أو لا يوجد غيره.

الجزء الثالث: ما يخرج بشرط المشاع:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط المشاع المعين المحدد، فإنه لا يصح شرطه.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة النصيب المحدد ما يأتي:

١ - أن يحدد لأحد الشركاء دراهم معلومة والباقي للآخر.

٢ - أن يحدد له ربح صفقة معينة. ٣ - أن يحدد له ربح سفرة محددة.

٤ - أن يحدد له ربح بضاعة محددة. ٥ - أن يحدد له ربح مدة محددة.

الجانب الرابع: التفاضل في الربح:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم التفاضل. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: حكم التفاضل في الربح:

يجوز التفاضل في الربح، فلو شرط لأحد الشركاء أكثر من نسبة رأس ماله أو أقل جاز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز التفاضل في الربح: أنه قد يكون للفاضل ميزة على غيره، ومن ذلك ما يأتي:

١ - الحذق في البيع والشراء وسائر التصرفات.

٢ - أن يكون معروفاً في السوق ويقصد التعامل معه.

٣ - أن يكون له تجارة قائمة وناجحة والآخر سيدخل معه بماله من جديد.

الفرع الرابع: الشروط فيها:

وفيه أمران هما:

١ - الشروط الصحيحة. ٢ - الشروط الفاسدة.

الأمر الأول: الشروط الصحيحة:

وفيه جانبان هما:

١ - ضابطها. ٢ - أمثلتها.

الجانب الأول: ضابط الشروط الصحيحة:

الشروط الصحيحة ما كان من مقتضى العقد أو في مصلحته.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الشروط الصحيحة ما يأتي:

١- شرط الاتجار بنوع معين من المال. ٢ - شرط الاتجار في بلد معين.

٣- شرط البيع بنقد معين. ٤ - شرط منع السفر بالمال.

٥- شرط البيع على شخص معين. ٦ - شرط الشراء من شخص معين.

الأمر الثاني: الشروط الفاسدة:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - ضابطها. ٢ - أمثلتها.

٣ - أثرها على العقد.

الجانب الأول: ضابط الشروط الفاسدة:

الشروط الفاسدة: هي ما ينافي مقتضى العقد، وما ليس في مصلحته.

الجانب الثاني: الأمثلة:

وفيه جزءان هما:

١ - أمثلة ما ينافي مقتضى العقد. ٢ - أمثلة ما ليس في مصلحة العقد.

الجزء الأول: أمثلة ما ينافي مقتضى العقد:

من أمثلة ما ينافي مقتضى العقد ما ياتي:

١ - اشتراط ما يؤدي إلى جهالة الربح كما تقدم في شروط الربح.

٢ - شرط لزوم العقد على القول بأن عقد الشركة جائز.

٣ - شرط مدة لسريان العقد على القول بأن الشركة عقد جائز.

الجزء الثاني: أمثلة ما ليس في مصلحة العقد:

من الشروط التي ليست في مصلحة العقد ما يأتي:

١ - أن يشترط أحد الشركاء على الآخر أن يتجر له بغير مال الشركة.

٢ - أن يشترط أن كل واحد من الشركاء أحق بما يريد من بضائع الشركة.

٣ - أن يشترط أن تشتري الشركة من كل واحد من الشركاء ما يريد من البضائع بما يطلبه من الثمن.

٤ - أن يشترط أن لكل منهم الانتفاع بما يريد من أموال الشركة مجاناً.

الجانب الثالث: أثر الشروط الفاسدة على العقد:

وفيه جزءان هما:

١ - أثر ما يؤدي إلى جهالة الربح. ٢ - أثر غيره.

الجزء الأول: أثر ما يؤدي إلى جهالة الربح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الأثر:

الشروط التي تؤدي إلى جهالة الربح تبطل العقد.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه بطلان العقد بما يؤدي إلى جهالة الربح من الشروط ما يأتي:

١ - أن الفساد في العوض المعقود عليه وهو الربح فيفسد العقد كما لو جعل رأس المال محرماً.

٢ - أن الجهالة تمنع من تسليم العوض فيفضى إلى المنازعة والاختلاف.

الجزء الثاني: أثر بقية الشروط الفاسدة:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في فساد العقد بفساد الشروط على قولين:

القول الأول: أنه يفسد.

القول الثاني: أنه لا يفسد:

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه فساد العقد بفساد الشروط: أنها معتبرة في العقد فإذا فسدت فات المقصود منها فيعود على المعقود عليه بالجهالة وجهالة المعقود عليه تقتضي البطلان.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه عدم تأثر العقد بفساد الشروط: أن عقد الشركة يصح على المجهول وهو الربح، لاحتمال الربح وعدمه فلم يبطله فساد الشروط.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ فساد العقد بفساد الشرط.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه فساد العقد بفساد الشرط: أن الرضا بالعقد مبني على هذه الشروط فإذا فسدت عدم الرضا بالعقد فيبطل؛ لأن الرضا به شرط لصحته.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن جهالة الربح تؤول إلى العلم فلا تؤثر، بخلاف فساد الشرط فإنه يؤدي إلى عدم شرط العقد وهو الرضا فيبطل به.

الفرع الخامس: ما يلزم الشركاء من العمل:

وفيه أمران هما:

١ - ما يلزم. ٢ - ما لا يلزم.

الأمر الأول: ما يلزم الشركاء القيام به:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - ضابط ما يلزم.
٢ - أمثلته.

٣ - مباشرة الشريك له.

الجانب الأول: ضابط ما يلزم الشركاء القيام به:

كلما جرت العادة بقيام الشركاء به وجب عليهم القيام به.

الجانب الثاني: أمثلة ما يلزم الشركاء القيام به:

من أمثلة ما يلزم الشركاء القيام به ما يأتي:

١ - عرض البضاعة للمشتري، كنشر الثوب وطيه وإحضار البضاعة المطلوبة وإرجاعها إلى موضعها.

٢ - محاسبة العملاء والقبض منهم.

٣ - مسك السجلات والتقييد للداخل والخارج.

٤ - حصر الاحتياجات وطلبها.

٥ - ترتيب البضاعة في المحل ووضعها في أماكنها.

الجانب الثالث: مباشرة الشريك لعمل ما يلزمه:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان لا يحسنه.
٢ - إذا كان يحسنه.

الجزء الأول: إذا كان لا يحسنه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان حكم المباشرة.
٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان الشريك لا يحسن أعمال الشركة أو بعضها لم يجز له أن يباشر ما لا يحسنه، ووجب عليه أن يقيم مقامه من يعمل مكانه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه عدم مباشرة الشريك. ٢ - توجيه الإنابة.

الفقرة الأولى: توجيه عدم جواز مباشرة الشريك:

وجه عدم جواز مباشرة الشريك لما لا يحسنه من أعمال الشركة: أن مباشرته لهذا العمل لا يحقق مصلحة الشركة وقد يضرها.

الفقرة الثانية: توجيه الإنابة:

وجه وجوب إنابة الشريك لمن يقوم مقامه في عمل ما لا يحسنه: أن نصيبه من العمل لازم له، فإذا عجز عنه تعين عليه إقامة من يقوم مقامه؛ دفعاً للضرر عن الشركة ولئلا يستحق ربحاً من غير عمل.

الجزء الثاني: مباشرة الشريك للعمل إذا كان يحسنه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم المباشرة. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان الشريك يحسن العمل جاز له أن يباشره بنفسه وأن ينيب فيه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز مباشرة الشريك للعمل وإنابته فيه: أن المطلوب تنفيذ العمل بقطع النظر عمن يباشره، وهذا يتحقق بمباشرة الشريك أو نائبه فكان ذلك كله جائزاً.

الأمر الثاني: ما لا يلزم الشريك من العمل:

وفيه أربعة جوانب:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - تأجير من يقوم به. ٤ - قيام الشريك به.

الجانب الأول: ضابط ما لا يلزم الشريك من العمل:

الذي لا يلزم الشريك من العمل: ما لم تجر العادة بمباشرته له لعجزه عنه أو كونه لا يباشره مثله.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يلزم الشريك من أعمال الشركة ما يأتي:

١ - التحميل والتنزيل.

٢ - حمل الأشياء الثقيلة من البضائع والسلع.

٣ - كنس المحل وتنظيف محتوياته.

الجانب الثالث: إجارة من يقوم به:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم التأجير. ٢ - مسؤولية الأجرة.

الجزء الأول: حكم التأجير:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

يجوز للشريك أن يستأجر من يقوم بما لا يلزمه من أعمال الشركة مما تقدم وغيره.

الجزئية الثانية: التوجيه.

وجه جواز تأجير الشريك لمن يقوم بما لا يلزمه من أعمال الشركة: أن هذا العمل لا يلزمه وتركه ليس من مصلحة الشركة وقد يضرها، فجاز للشريك أن يستأجر من يقوم به، تحقيقاً لمصلحة الشركة ودفعاً للضرر عنها.

الجزء الثاني: مسؤولية الأجرة:

إذا أجر الشريك من يقوم بما لا يلزمه من أعمال الشركة كانت الأجرة من مسؤولية الشركة تدفع من مالها.

الجانب الرابع: قيام الشريك بما لا يلزمه من أعمال الشركة:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم تصرفه.
٢ - استحقاق الأجرة.

الجزء الأول: حكم التصرف:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا قام الشريك بما لا يلزمه من أعمال الشركة فتصرفه صحيح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه صحة تصرف الشريك بقيامه بما لا يلزمه من أعمال الشركة: أنه يتصرف بما يملك التصرف فيه بحكم ملكه في نصيبه وحكم الوكالة في ملك شريكه.

الجزء الثاني: استحقاق الأجرة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كان قيام الشريك بالعمل باستئجار من شريكه.
٢ - إذا كان قيام الشريك بالعمل بغير استئجار من شريكه.

الجزئية الأولى: إذا كان قيامه بالعمل باستئجار من شريكه.

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - استحقاق الأجرة.
٢ - مقدار الأجرة.
٣ - مسؤولية الأجرة.

الفقرة الأولى: استحقاق الأجرة.

وفيها شيئان هما:

١ - الاستحقاق. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: استحقاق الأجرة:

إذا قام الشريك بما لا يلزمه من أعمال الشركة باستئجار من شريكه استحق الأجرة على ذلك.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق الشريك للأجرة على ما يقوم به مما لا يلزمه من أعمال الشركة إذا كان باستئجار من شريكه: أنه يصح أن يستأجر غيرالشريك للقيام به فكذلك الشريك من باب أولى؛ لأنه أنصح للشركة وأحرص على مصالحها.

الفقرة الثانية: مقدار الأجرة:

وفيها شيئان هما:

١- إذا تم الاتفاق عليها مع الشريك. ٢- إذا لم تحدد مع الشريك.

الشيء الأول: إذا تم الاتفاق على الأجرة مع الشريك:

وفيه نقطتان هما:

١ - بيان المقدار. ٢ - التوجيه.

النقطة الأولى: بيان مقدار الأجرة:

إذا تم الاتفاق على الأجرة مع الشريك كان المعتبر ما تم الاتفاق عليه. سواء كان مثل أجرة المثل أو أقل أو أكثر.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه اعتبار أجرة الشريك ما تم الاتفاق عليه: أن الحق لأصحاب الشركة فما تم الاتفاق عليه كان هو المعتبر.

الشيء الثاني: إذا لم تحدد الأجرة مع الشريك:

وفيه نقطتان هما:

١ - بيان مقدار الأجرة. ٢ - التوجيه.

النقطة الأولى: بيان مقدار الأجرة:

إذا لم يتم الاتفاق على الأجرة بين الشركاء استحق الشريك أجرة المثل.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه استحقاق الشريك أجرة المثل لما قام به من أعمال الشركة التي لا تلزمه إذا لم تحدد من الشركاء: أنه لا يوجد مستند لتحديدها فيرجع فيها إلى أجرة المثل كغيرها من الأعمال التي تنفذ من غير تحديد لأجرتها، أو فساد التحديد.

الجزئية الثانية: إذا كان قيام الشريك بالعمل من غير اتفاق مع شريكه:

وفيها فقرتان هما:

١ - استحقاق الأجرة. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: استحقاق الأجرة:

إذا قام الشريك بما لا يلزمه من أعمال الشركة من غير أن يتفق مع الشريك لم يستحق أجرة.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم استحقاق الشريك لأجرة ما قام به من أعمال لا تلزمه من غير استئجار: أنه متبرع بالقيام بها؛ لأنه لا يصح أن يؤجر نفسه وكان بإمكانه أن يطلب الأجرة من شريكه قبل العمل فلم يفعل.

الفقرة الثالثة: مسؤولية الأجرة:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان المسؤولية. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان مسؤولية الأجرة:

إذا استحق الشريك مقابلاً لما قام به من عمل لا يلزمه كانت مسؤوليته على الشركة.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه تحميل الشركة لمسؤولية ما يستحقه الشريك مقابل ما قام به من عمل لا يلزمه: أن العمل للشركة وقد قام به بإذنها فيلزمها مسؤوليته.

الفرع السادس: انفراد أحد الشركاء بالعمل:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كان بمقابل من الربح.
٢ - إذا كان بغير مقابل من الربح.

الأمر الأول: إذا كان العمل بمقابل من الربح:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الشركة.
٢ - تكييف الشركة.

الجانب الأول: حكم الشركة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا اتفق الشريكان في شركة العنان على أن يكون المال منهما والعمل من أحدهما فالشركة صحيحة.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه صحة الشركة مع انفراد أحدهما بالعمل ما يأتي:

١ - أن المطلوب هو العمل لا من يقوم به.

٢ - أنه لو استأجر الذي لا يعمل غير الشريك ليقوم مقامه جاز فكذلك الشريك.

الجانب الثاني: التكييف:

وفيه جزءان هما:

١ - التكييف. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: التكييف:

إذا كان العمل في شركة العنان من أحد الشركاء لم تتغير عن كونها شركة عنان، وإن ظن بعضهم أنها تكون شركة مضاربة بمال الذي لا يعمل أو أنها تجمع بين شركة العنان والمضاربة.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم تغير حقيقة شركة العنان بانفراد أحد الشركاء بالعمل ما يأتي:

١ - أن العمل في الشركة لا يتعين من جميع الشركاء فيجوز أن ينيبوا أو يعمل بعضهم وينيب بعضهم كما تقدم في بحث مباشرة الشريك للعمل، ويكون العمل من الشريك إذا انفرد بالآصالة عن نفسه والنيابة عن شريكه والجزء الزائد له من الربح في معنى الأجرة.

٢ - أن الشركاء يشتركون في ربح المالين مال من يعمل ومال من لا يعمل، ولو كان عمل الشريك بمال من لا يعمل ابضاعاً لما اشتركا في ربح المالين.

٣ - أن الزيادة التي يأخذها الذي يعمل لا تقابل عمله في مال من لا يعمل بل في مقابل العمل الخاص بعمل الذي لا يعمل في المالين.

٤ - أنها لو كانت مضاربة لوجب فصل المالين عن بعضهما ولوجب تمييز ربح كل واحد منهما عن الآخر.

٥ - أنه لو كان العمل في مال الذي لا يعمل مضاربة لما اكتفى بأي زيادة في الربح، ولوجب أن تكون مثل ما يستحقه لو انفرد بالعمل فيه.

الأمر الثاني: إذا عمل الشريك بغير زيادة في الربح:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - حكم الشركة.
٢ - حكم التصرف.
٣ - تكييف العقد.

الجانب الأول: حكم الشركة:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الخلاف.
٢ - التوجيه.
٣ - الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

إذا عمل أحد الشركاء في الشركة دون الآخر فقد اختلف في الشركة على قولين:

القول الأول: أنه ابضاع[1] وليست شركة.

القول الثاني: أنه شركة وليس إبضاعاً.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه القول الأول.
٢ - توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن مقتضى الشركة اشتراك العامل ورب المال في الربح، فإذا خلت منه كانت إبضاعاً ولم تكن شركة؛ لأن هذه هي حقيقة الابضاع.

---

(١) الإبضاع دفع المال لمن يعمل فيه من غير مقابل.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأنه لا يمتنع أن يتبرع أحد الشريكين بالعمل عن صاحبه، وإذا صح ذلك كانت شركة ولو لم يأخذ العامل أكثر من ربح ماله، باعتبار العمل تبرعاً.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم - هو القول بالشركة مع عدم زيادة الربح للذي يعمل.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح.

وجه ترجيح القول الثاني: أن القول باشتراط زيادة الربح لمن يعمل لصحة الشركة يحتاج إلى دليل ولا دليل.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن ذلك بما يأتي:

١ - أنه لا يسلم خروج الشركة إلى الإبضاع بمجرد خلو العمل من الربح لما يلي:

(أ) جواز تبرع أحد الشريكين بالعمل عن صاحبه كما تقدم.

(ب) أن الابضاع يختلف عن الشركة بغير خلو العمل من الربح بأمور منها ما يأتي:

الأول: انفراد رب المال بربح ماله دون العامل وفي الشركة يشتركان فيه ولو خسر المال الآخر.

الثاني: أنه في الابضاع لا يستحق العامل شيئاً من ربح مال الآخر ولو لم يربح ماله، وفي الشركة يشتركان فيه.

الثالث: أنه في الابضاع يختص صاحب المال بخسارة ماله فلا يتحمل شيئاً من خسارة مال الآخر، وفي الشركة تكون الخسارة على قدر المالين.

٢ - أن إبطال الشركة بخلوها من زيادة الربح للعامل تحكم بلا دليل كما تقدم.

٣ - إيجاب زيادة الربح للعامل ولو كان متبرعاً بعمله سد لباب الاحسان في هذا المجال وذلك لا يجوز.

الجانب الثالث: حكم تصرف الشريك المنفرد بالعمل في مال شريكه:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

تصرف الشريك المنفرد بالعمل في مال شريكه صحيح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه صحة تصرف الشريك المنفرد بالعمل في مال شريكه: أنه مأذون له بالعمل فيه بموجب عقد الشركة.

الجانب الثالث: تكييف العقد:

وقد تقدم ذلك في بحث الخلاف في الشركة؛ لأن من يبطلها يعتبر العمل بمال الشركة إبضاعاً، ومن يصححها يعتبرها شركة عنان كما هي لم تتغير.

الفرع السابع: التصرف في الشركة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - صفة التصرف. ٢ - ما يجوز من التصرف.

٣ - ما لا يجوز من التصرف.

الأمر الأول: صفة التصرف:

وفيه جانبان هما:

١ - بيانه. ٢ - توجيهه.

الجانب الأول: بيان صفة التصرف:

التصرف في الشركة بصفتين:

إحداهما: صفة الملك.

الثانية: صفة الوكالة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه صفة الملك. ٢ - توجيه صفة الوكالة.

الجزء الأول: توجيه صفة الملك:

وجه التصرف بصفة الملك: أن جزءاً من أموال الشركة ملك للشريك وهذا يتصرف فيه بحكم ملكه.

الجزء الثاني: توجيه صفة الوكالة:

وجه التصرف في الشركة بصفة الوكالة: أن عقد الشركة يقتضي الإذن في التصرف، وهذا هو معنى الوكالة، ويجعل المالين في التصرف كالمال الواحد فلا يحتاج إلى توكيل جديد، أو تصريح بالتوكيل.

الأمر الثاني: ما يجوز من التصرف:

وفيه جانبان هما:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

الجانب الأول: ضابط ما يجوز من التصرف:

كل ما كان في مصلحة الشركة من التصرف فهو جائز.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما يجوز من التصرفات ما يأتي:

١ - البيع والشراء.
٢ - القبض والإقباض.
٣ - المطالبة والمخاصمة.
٤ - الإحالة والتحول.
٥ - الرد بالعيب وأخذ الأرش ودفعه.

الأمر الثالث: ما لا يجوز من التصرفات:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - ضابطه.
٢ - أمثلته.
٣ - جوازه مع الإذن فيه.

الجانب الأول: ضابط ما لا يجوز للشريك من التصرفات:

كل ما ليس في مصلحة الشركة من التصرفات لا يجوز.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يجوز للشريك من التصرفات ما يأتي:

١- عتق الرقيق ومكاتبته وتزويجه.
٢- القرض والهبة والإعارة.
٣ - المضاربة بالمال وإيداعه وخلطه بغيره.
٤ - إبضاع المال ورهنه والسفر به.
٥ - البيع نساء والاستدانة ودفع المال سفتجه[1].
٦ - الإقالة والإبراء.

الجانب الثالث: جواز التصرف الممنوع إذا أذن الشريك فيه:

وفيه جزءان هما:

١ - جواز التصرف.
٢ - التوجيه.

---

(١) السفتجه: دفع المال في بلد لمن يسلمه في بلد آخر مع الإذن في التصرف فيه.

الجزء الأول: جواز التصرف:

إذا أذن الشريك في التصرف بما لا يجوز التصرف فيه جاز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز التصرفات الممنوعة إذا أجازها الشريك: أن منعها لمصلحة الشركة وذلك حق للشريك فإذا أجازه فقد تنازل عنه فجاز العمل به.

الفرع الثامن: توزيع الخسارة:

وفيه أمران هما:

١ - كيفية التوزيع. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: كيفية التوزيع:

توزيع الخسارة بنسبة رؤوس الأموال فعلى صاحب النصف نصفها، وعلى صاحب الربع ربعها، وهكذا.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه توزيع الخسارة بنسبة رؤوس الأموال ما يأتي:

١ - أن الشركة صيرت المالين كالمال الواحد، فإذا وزعت الخسارة على أجزاء المال صار لكل مال نسبته.

٢ - أن التفاصل في توزيع الخسارة يؤدي إلى أن صاحب الأجزاء الكثيرة يأخذ بعض رأس مال صاحب الأجزاء القليلة كما في المثال الآتي:

لو كانت رؤوس الأموال ٢٠ : ٤٠ والخسارة ٣٠ فإذا قسمت بالنسبة صار ما يخص صاحب العشرين عشرة وإذا قسمت مناصفة صار ما يخصه ١٥ وبذلك يأخذ منه صاحب الأربعين خمسة من غير مقابل وذلك لا يجوز.

٣ - أن توزيع الخسارة ليس مبنياً على الحذق والمعرفة، لأنها ليست مبنية عليها، فلا يجوز العدول فيها عن نسبة رؤوس الأموال، بخلاف التفاضل في الربح لأن له أثراً فيه.

الفرع التاسع: ما يبطل الشركة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان ما يبطلها.

٢ - توجيه البطلان.

٣ -حكم الربح والخسارة إذا بطلت.

الأمر الأول: بيان ما تبطل به:

مما تبطل به الشركة ما يأتي:

١ - فساد الشروط كما تقدم.

٢ـ موت الشركاء أو بعضهم.

٣ - الجنون لهم أو لبعضهم.

٤ـ الحجر عليهم أو على بعضهم لسفه.

٥ - الحجر عليهم أو على بعضهم لفلس.

٦ - فسخ الشركة منهم أو من بعضهم.

الأمر الثاني: التوجيه.

وفيه جانبان هما:

١ـ إذا كان البطلان لفساد الشروط.

٢ـ إذا كان البطلان لغير فساد الشروط.

الجانب الأول: إذا كان البطلان لفساد الشروط.

وقد تقدم توجيه ذلك في بحث الشروط الفاسدة.

الجانب الثاني: إذا كان البطلان لغير فساد الشروط.

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - إذا كان البطلان للموت.

٢ - إذا كان البطلان لفسخ الشركة.

٣ - إذا كان البطلان للحجر.

الجزء الأول: إذا كان البطلان للموت:

وجه بطلان الشركة للموت: أن الإذن في التصرف والائتمان فيه وفي سائر أعمال الشركة من الشركاء لبعضهم دون غيرهم، فإذا مات أحدهم عدم محل الثقة والإذن فلم يقم غيره مقامه فبطلت الشركة، كما لو مات المودع أو الوديع.

الجزء الثاني: إذا كان البطلان للفسخ:

وجه بطلان الشركة بالفسخ: أنها مبنية على الإذن فتبطل بإبطاله كالوكالة.

الجزء الثالث: إذا كان البطلان بالحجر:

وجه بطلان الشركة بالحجر على الشريك: أن المأذون له في التصرف منع من التصرف، والإذن خاص به فلا يقوم غيره مقامه؛ لما تقدم في الجزء الأول، فتبطل الشركة بذلك.

الأمر الثالث: حكم الربح والخسارة إذا بطلت:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان البطلان لفساد الشروط.

٢ - إذا كان الفساد لغير ذلك.

الجانب الأول: إذا كان البطلان لفساد الشروط.

وفيه جزءان هما:

١ - إذا تميز مال كل واحد عن مال الآخر.

٢ - إذا لم يتميز مال كل واحد عن مال الآخر.

الجزء الأول: إذا تميز مال كل واحد عن مال الآخر.

إذا كان بطلان الشركة لفساد الشروط وتميز مال كل واحد عن مال الآخر استقل كل واحد بربح ماله وخسارته.

الجزء الثاني: إذا لم يتميز مال كل واحد عن الآخر:

وفيه جزئيتان هما:

١ - كيفية توزيع الربح والخسارة. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: كيفية توزيع الربح والخسارة:

إذا لم يتميز مال كل واحد من الشركاء عن مال الآخر رجع في توزيع الربح والخسارة إلى نسبة رؤوس الأموال.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه الرجوع إلى نسبة رؤوس الأموال في توزيع الربح والخسارة حين عدم تميز رؤوس الأموال: أنه لا سبيل إلى معرفة ما لكل واحد من الشركاء من الربح وما يخصه من الخسارة إلا بالنسبة فيرجع إليها كما لو كانت الشركة قائمة، وكما لو كان البطلان بغير فساد الشروط.

الجانب الثاني: إذا كان البطلان لغير فساد الشروط:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان بطلان الشركة لغير فساد الشروط كان حكم الربح والخسارة كحكمهما لو لم تبطل.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه كون حكم الربح والخسارة كحكمهما لو لم تبطل: أن العقد قبل البطلان صحيح فيبقى أثره كأثره لو لم تبطل.

المسألة الثانية: شركة المضاربة:

وفيها ستة عشر فرعاً هي:

١ - تعريفها.
٢ - أسماؤها.
٣ - حكمها.
٤ - ما تنعقد به.
٥ - من تصح منه.
٦ - شروطها.
٧ - الشروط فيها.
٨ - ما يلزم العامل من العمل.
٩ - تصرف العامل في الشركة.
١١ - الخسارة.
١١ - ما يبطلها.
١٢ - تعليقها.
١٣ - توقيتها.
١٤ - مضاربة العامل بغير مال المضاربة.
١٥ـ قسم الربح مع قيام عقد الشركة.
١٦ - الخلاف فيها.

الفرع الأول: تعريف المضاربة:

وفيه أمران هما:

١ - التعريف.
٢ - شرح كلمات التعريف.

الأمر الأول: التعريف:

المضاربة: دفع مال معلوم لمن يتجر به بجزء مشاع معلوم من الربح.

الأمر الثاني: شرح كلمات التعريف وبيان ما يخرج بها:

وفيه سبعة جوانب هي:

١ - كلمة (دفع مال).
٢ - كلمة (معلوم).
٣ - كلمة (لمن يتجر به).
٤ - كلمة (بجزء من الربح).
٥ - كلمة (مشاع).
٦ - كلمة (معلوم).
٧ - كلمة (من الربح).

الجانب الأول: كلمة (دفع مال):

وفيه جزءان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - بيان ما يخرج.

الجزء الأول: بيان المعنى.

معنى (دفع مال): إعطاء نقود وتسليمها حقيقة كأن تكون النقود بيد ربها لمن يعمل بها، أو حكماً كأن يكون المال عند من سيعمل به وديعة أو مغصوباً أو في ذمته كالدين أو سيقبضها بأن كان موكلاً في قبضتها.

الجزء الثاني: ما يخرج بكلمة (دفع مال):

وفيه جزئيتان هما:

١ - ما يخرج بكلمة (دفع). ٢ - ما يخرج بكلمة (مال).

الجزئية الأولى: ما يخرج بكلمة (دفع):

يخرج بكلمة (دفع) أخذ المال والاتجار به من غير دفع صاحبه له ولا إذنه في الاتجار به، فإنه يكون تصرفاً فضولياً وليس مضاربة.

الجزئية الثانية: ما يخرج بكلمة (مال):

خرج بهذه الكلمة دفع العين كما لو دفع سيارة أو دابة لمن يعمل عليها بجزء مما يحصله، فإنه لا يعتبر مضاربة كما يأتي.

الجانب الثاني: كلمة (معلوم):

وفيه جزءان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - بيان ما يخرج.

الجزء الأول: بيان المعنى.

معنى (معلوم) معروف المقدار والصفة.

الجزء الثاني: بيان ما يخرج:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

خرج بكلمة (معلوم) المجهول سواء كانت الجهالة بالمقدار أم الصفة.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة المجهول ما يأتي:

١ـ ربطة الدراهم غير معروفة المقدار. ٢ـ كيس الدراهم غير معروف المقدار.

٣ - أحد هذين الكيسين.

٤ - المبلغ الذي في الصندوق وهما لا يعلمانه.

الجانب الثالث: كلمة (لمن يتجر به):

وفيه جزءان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - بيان ما يخرج.

الجزء الأول: بيان المعنى:

معنى (يتجر به) يبيع ويشتري به طلباً للربح.

الجزء الثاني: ما يخرج:

خرج بهذه الكلمة ما يأتي:

١ - دفع المال لحفظه فإنه لا يعتبر مضاربة بل وديعة.

٢ - دفع المال قرضاً فإنه للثواب وليس للعمل فلا يعتبر مضاربة.

٣ - دفع المال عوضاً كالإجارة وثمن المبيع.

٤ - دفع المال تعويضاً كالمهر وعوض الخلع والأرش وعوض المتلف.

الجانب الرابع: كلمة (بجزء من الربح):

وفيه جزءان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - ما يخرج.

الجزء الأول: بيان المعنى:

معنى بجزء من الربح: بنسبة مشاعة من الربح.

الجزء الثاني: بيان ما يخرج:

يخرج بكلمة (بجزء من الربح) دفع المال لمن يتجر به من غير مقابل فإنه يكون قراضاً وليس مضاربة.

الجانب الخامس: كلمة (مشاع):

وفيه جزءان هما:

١ - بيان المعنى.
٢ - ما يخرج.

الجزء الأول: بيان المعنى:

معنى (مشاع) داخل في كل جزئية من جزئيات الربح.

الجزء الثاني: ما يخرج:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يخرج.
٢ - أمثلته.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج بكلمة (مشاع):

يخرج بكلمة (مشاع) غير المشاع.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة غير المشاع ما يأتي:

١ - ربح البضاعة المعينة.
٢ - ربح السفرة المحددة.
٣ - ربح المدة المحددة.
٤ - المبلغ المحدد.

الجانب السادس: كلمة (معلوم):

وفيه ثلاثة أجزاء:

١ - معنى معلوم.
٢ - أمثلته.
٣ - ما يخرج.

الجزء الأول: بيان المعنى:

معنى (معلوم) محدد معروف.

الجزء الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - النصف. ٢ - الثلث.

٣ - الربع. ٤ - السدس.

الجزء الثالث: بيان ما يخرج:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

يخرج بكلمة (معلوم) المجهول بأي نوع من أنواع الجهالة.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة الجزء المجهول ما يأتي:

١ - جزء من الربح. ٢ - بعض الربح.

٣ - نصيب من الربح.

الجانب السابع: كلمة (من الربح):

وفيها جزءان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - ما يخرج.

الجزء الأول: بيان المعنى:

معنى من الربح ما زاد من المكسب عن رأس المال.

الجزء الثاني: بيان ما يخرج:

يخرج بكلمة (من الربح) ما كان من رأس المال فإنه لا يصح مضاربة.

المبحث الثاني

اسماؤها

وفيه مطلبان هما:

١ - بيان الأسماء. ٢ - الاشتقاق.

المطلب الأول

بيان الأسماء

من أسماء هذا القسم من أقسام الشركة ما يأتي:

١ - المضاربة كما تقدم. ٢ - القراض.

٣ - المعاملة.

المطلب الثاني

الاشتقاق

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - اشتقاق المضاربة. ٢ - اشتقاق القراض.

٣ - اشتقاق المعاملة.

المسألة الأولى: اشتقاق المضاربة:

المضاربة مشتقة مما يلي:

١ - الضرب في الأرض بالتجارة ومنه قوله تعالى: ﴿ وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي ٱلْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ ﴾[1].

---

(١) سورة المزمل، [٢٠].

٢ - الضرب بالمال بمعنى التصرف فيه.

٣ - الضرب لكل واحد من رب المال والعامل بجزء من الربح.

المسألة الثانية : اشتقاق القراض :

القراض مشتق مما يأتي :

١ - قرض الشيء بمعنى قصه، لأن رب المال اقتطع للعامل قطعة من ماله وسلمها له، واقتطع له قطعة من ربحها.

٢ - المقارضة وهي الموازنة والمساواة للتوازان بين العامل ورب المال فمن احدهما المال ومن الآخر العمل.

المسألة الثالثة : اشتقاق المعاملة :

المعاملة مشتقة من العمل وهو الاتجار بالمال لأجل الربح.

الفرع الثالث: حكمها:

وفيه أمران هما :

١ - حكمها التكليفي. ٢ - حكمها الوضعي.

الأمر الأول: الحكم التكليفي:

وفيه جانبان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - الدليل.

الجانب الأول: بيان الحكم:

شركة المضاربة من العقود المباحة كسائر عقود الكسب التي لا محذور فيها.

الجانب الثاني: الدليل:

من أدلة مشروعية شركة المضاربة ما يأتي :

١ - أنها كانت موجودة على عهد النبي ﷺ فلم ينكرها.

٢ - ما روي عن عمر وعثمان وعلي وابن مسعود وغيرهم، ولم يعرف لهم مخالف من الصحابة.

٣ - الاجماع فلم يعرف فيها خلاف.

٤ - دعاء الحاجة إليها، لأن بعض الناس قد يكون عنده مال ولا يحسن التجارة وبعضهم يحسن التجارة ولا مال عنده فيستفيد من عنده المال بخبرة من لا مال عنده، ومن لا مال عنده بمال من عنده مال.

الأمر الثاني: الحكم الوضعي:

وفيه جانبان هما:

١ - حكمها من حيث الصحة والفساد.

٢ - حكمها من حيث اللزوم والجواز.

الجانب الأول: حكم شركة المضاربة من حيث الصحة والفساد.

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

شركة المضاربة صحيحة ونافذة أحكامها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه صحة شركة المضاربة ما يأتي:

١ - أدلة مشروعيتها وتقدمت.

٢ - أن الأصل في العقود الصحة إلا ما دل الدليل على بطلانه ولا دليل على بطلان شركة المضاربة فتكون صحيحة.

الجانب الثاني: حكم شركة المضاربة من حيث اللزوم والجواز:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

شركة المضاربة من العقود الجائزة التي يجوز لكل واحد فسخها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه كون شركة المضاربة من العقود الجائزة ما يأتي:

١ - أنها في حق صاحب المال مبنية على الإذن، والإذن لا يلزم فمتى تم العدول عنه جاز، وإذا كانت جائزة في حق صاحب المال كانت جائزة في حق العامل كسائر العقود اللازمة، إذ ليس من العدل أن يكون العقد جائزاً من طرف لازماً من طرف آخر.

٢ - أنها من صاحب المال إذن بالتصرف، ومن المضارب وكالة، وكل من الإذن والوكالة يجوز فسخه والعدول عنه.

الفرع الرابع: ما تنعقد به:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان ما تنعقد به. ٢ - الأمثلة.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما تنعقد به:

تنعقد المضاربة بكل ما يدل عليها.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما تنعقد به المضاربة ما يأتي:

١ - خذ هذا المال فضارب به بنصف ربحه.

٢ - تاجر بهذا المال بربع الربح. ٣ - ضارب بهذا المال والربح بيننا.

٤ - اشتغل بهذا المال بثلثي ربحه. ٥ - نمِّ هذا المال ولك الثلث من الربح.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه انعقاد المضاربة بما يدل عليها: أنه لم يرد له صيغة محددة في الشرع فيرجع فيها إلى العرف، فكل ما دل عليها عرفاً انعقدت به.

الفرع الخامس: من تصح منه:

وفيه أمران هما:

١ - بيان من تصح منه. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان من تصح منه:

لا تصح المضاربة إلامن جائز التصرف، سواء في ذلك العامل ورب المال.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة المضاربة ممن لا يجوز تصرفه: أنها مبنية على التصرف، ومن لا يصح تصرفه لا ينفذ تصرفه فلا يحقق الهدف المراد من الشركة.

الفرع السادس: شروطها[1]:

وفيه أمران هما:

١ - ما يتعلق برأس المال. ٢ - ما يتعلق بالربح.

الأمر الأول: ما يتعلق برأس المال من الشروط.

وفيه أربعة جوانب هي:

١ - الملك لرأس المال أو الإذن فيه. ٢ - العلم برأس المال.

٣ - كون رأس المال نقداً. ٤ - أن يكون سالماً من الغش.

---

(١) تتفق شركة المضاربة وشركة العنان في كثير من الشروط والأحكام وقد أعدتها في شركة المضاربة ولم أحل عليها في شركة العنان تيسيراً على القارئ بإيجادها في موضعها.

الجانب الأول: الملك لرأس المال أو الإذن فيه.

وفيه أربعة أجزاء هي:

١ـ أمثلة المأذون فيه.
٢ـ توجيه الاشتراط.
٣ـ ما يخرج بهذا الشرط.
٤ـ حكم الربح حين تخلف هذا الشرط.

الجزء الأول: الأمثلة:

سيكون التمثيل للمأذون فيه؛ لأن المملوك لا يحتاج إلى تمثيل.

من أمثلة المأذون فيه ما يأتي:

١- مال المحجور عليه لحظ نفسه، فإنه يجوز لوليه أن يضارب فيه للمولى عليه إذا كانت المصلحة في ذلك.

٢- بيت المال، فإنه يجوز لولي الأمر أن يشارك فيه للمسلمين.

٣- مال الموكل، فإنه يجوز للوكيل أن يضارب فيه إذا أذن له الموكل.

٤- مال المضاربة، فإنه يجوز للعامل أن يضارب فيه إن أذن له في ذلك.

٥- مال شركة العنان فإنه يجوز للشركاء أن يضاربوا فيه إذا أذن بعضهم لبعض.

الجزء الثاني: وجه الاشتراط:

وجه الاشتراط: أن غير المملوك والمأذون فيه لا يصح التصرف فيه فلا تنعقد الشركة به.

الجزء الثالث: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان ما يخرج.
٢- توجيه الخروج.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

يخرج بهذا الشرط ما يأتي:

١- المغصوب.
٢- غير المأذون فيه.

الجزئية الثانية: توجيه الخروج:

وجه خروج غير المملوك مما تصح الشركة فيه: أنه لا يصح التصرف فيه ولا ينفذ فلا تصح الشركة فيه.

الجزء الرابع: حكم الربح لو حصل التصرف:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا حصل التصرف بالمال غير المملوك كان الربح لرب المال وليس للمضارب ولا للعامل شيء.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه كون ربح المضاربة لصاحب المال وليس للمضارب ولا للعامل إذا كانت المضاربة بمال لا يملكه المضارب ولم يأذن فيه صاحبه: أنه ربح ماله ولم يأذن للمضارب في التصرف فيه فيكون كمن انفق على مال غيره من غير ضرورة بلا إذنه.

الجزء الثاني: العلم برأس المال.

وفيه أربع جزئيات هي:

١ - المراد بالعلم. ٢ - وجه الاشتراط.

٣ - ما يخرج بهذا الشرط.

٤ - حكم الربح لو حصل التصرف مع الجهل برأس المال.

الجزئية الأولى: المراد بالعلم.

المراد بالعلم علم المقدار والجنس والوصف وكل ما تميز به إن وجد.

الجزئية الثانية: توجيه الاشتراط.

وجه الاشتراط للعلم برأس المال: أنه يرد لربه عند انتهاء الشركة أو ما يبقى منه وإذا لم يعلم لم يمكن ذلك.

الجزئية الثالثة: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيها ثلاث فقرات:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - وجه خروجه.

الفقرة الأولى: بيان ما يخرج:

يخرج بهذا الشرط غير المعلوم فإنه لا تصح المضاربة به.

الفقرة الثانية: الأمثلة:

من أمثلة رأس المال المجهول ما يأتي:

١ - أن يكون رأس المال ربطات من النقود لا يعلم عددها.

٢ - أن يكون رأس المال جزءاً من المال غير معلوم، كأن يقول رب المال: خذ جزءاً من مالي وضارب فيه.

٣ - أن يكون رأس المال جزءاً محدداً من مال غير معلوم، كأن يقول رب المال: خذ نصف مالي وضاربه وماله غير معلوم.

الفقرة الثالثة: توجيه الخروج.

وجه خروج رأس المال المجهول ما تقدم في توجيه اشتراط العلم.

الجزء الرابع: حكم الربح حين التصرف مع جهل رأس المال:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان من يكون له الربح. ٢ - ما يستحقه العامل.

الجزئية الأولى: بيان من يكون له الربح:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا حصل التصرف مع الجهل برأس المال كان الربح لرب المال.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه كون الربح لرب المال حين التصرف مع جهل رأس المال: أن العقد باطل فلا يرتب أثراً، ويكون وجوده كعدمه، فيكون الربح لرب المال؛ لأنه ربح ماله.

الجزئية الثانية: ما يستحقه العامل:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - الخلاف.
٢ - التوجيه.
٣ - الترجيح.

الفقرة الأولى: بيان الخلاف:

إذا حصل التصرف مع جهل رأس المال فقد اختلف فيما يستحقه العامل على قولين:

القول الأول: أنه يستحق ربح المثل.

القول الثاني: أنه يستحق أجرة المثل.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه القول الأول.
٢ - توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأنه أعدل؛ لأن أجرة المثل قد تستغرق الربح وتتعداه إلى رأس المال، فتضر رب المال، وقد تكون قليلة بالنسبة إلى الربح فيتضرر العامل.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن عقد الشركة باطل بجهالة رأس المال، وإذا بطل العقد لم يكن العامل شريكاً لرب المال فلا تصح مشاركته له في الربح، ولا يصح إهدار عمله من غير مقابل، ولا سبيل إلى تقديره، فيرجع إلى أجرة المثل، كالأجير إذا فسد عقد الإجارة.

الفقرة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١ - بيان الراجح.
٢ - توجيه الترجيح.
٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول باعطاء العامل ربح المثل.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح إعطاء العامل ربح المثل: أنه أعدل من أجرة المثل؛ لأن أجرة المثل قد تستغرق الربح كله وقد تتناول رأس المال فيتضرر رب المال، وقد تكون قليلة بالنسبة للربح فيتضرر العامل، أما بالنسبة لربح المثل فلا ضرر فيها على واحد منهما.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن تعذر تقدير ما يستحقه العامل غير صحيح حيث يمكن ذلك بإعطائه ربح المثل كما يرى أهل القول الآخر.

الجانب الثالث: كون رأس المال نقداً:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه الاشتراط.
٢ - بيان ما يخرج.

الجزء الأول: وجه الاشتراط:

وجه اشتراط كون رأس المال نقداً ما يأتي:

١ - أن النقود هي قيم الأشياء وبها يحصل البيع والشراء غالباً وبها تقوم الأشياء.

٢ - أن العروض غير مستقرة السعر فقد ترتفع قيمتها عند إنهاء الشركة فستغرق الربح، وقد تهبط فيدخل النقص على رب المال.

الجزء الثاني: ما يخرج:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - الخلاف في الخروج.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

خرج بهذا الشرط العروض فلا يصح أن تكون رأس مال للشركة على الخلاف الآتي في الجزئية الثانية.

الجزئية الثانية: الخلاف في الخروج:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفقرة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في كون رأس مال المضاربة من العروض على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح وتقوم العروض وتسجل قيمتها عند العقد.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن العروض لا تستقر قيمتها فقد ترتفع قيمتها عند التصفية فستغرق الربح وقد تهبط فيدخل النقص على رب المال.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأنه يمكن أن تقوم العروض وتسجل قيمتها عند العقد وتكون المحاسبة عليها عند التصفية فلا يؤثر تغير القيمة بعد ذلك؛ لأنه يكون على حساب الشركة.

الفقرة الثانية: الترجيح:

وفيه ثلاثة أشياء هي:

١ - بيان الراجح.　　　　٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم - هوا لقول بالجواز إذا قومت العروض وسجلت قيمتها عند العقد.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز ما يأتي:

١ - أن فيه تيسيراً على الناس؛ لأن الشخص قد يرغب في المشاركة وماله عروض ولا يتمكن من تحويله إلى نقود إلا بخسارة وهذا يضره وقد يحرمه من المشاركة.

٢ - أن النقود سيشترى بها عروض، وتقويم العروض بمنزلة شرائها.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن ذلك: بأنها إذا قومت العروض وسجلت قيمتها عند العقد زال المحذور وصار المعتبر القيمة وليس العروض.

الجانب الرابع: الخلوص من الغش:

وفيه جزءان:

١ - محل الغش. ٢ - الاشتراط.

الجزء الأول: محل الغش:

محل ذلك لما كانت العملات من الذهب والفضة حين كانت تحتفظ بقيمتها وإن كانت مغشوشة، أما بعد ما كانت العملات من الورق فلا يرد هذا المعنى؛ لأن المغشوش منها لا قيمة له.

الجزء الثاني: اشتراط الخلوص من الغش:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كان الغش يسيراً. ٢ - إذا كان الغش كثيراً.

الجزئية الأولى: إذا كان الغش يسيراً:

وفيها فقرتان هما:

١ - اشتراط الخلوص من الغش. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: اشتراط الخلوص:

إذا كان خلط النقدين من غيرهما يسيراً لم يشترط الخلوص منه.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم اشتراط الخلو من الخلط اليسير ما يأتي:

١ - أنه لا يؤثر في القيمة فلا يخشى ارتفاعها وهبوطها بسببه.

٢ - أنه لا يسلم منه غالباً، فلو اشترط الخلو منه وقع الناس في الضيق والحرج والمشقة.

الجزئية الثانية: إذا كان الخلط كثيراً:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم الاشتراط. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم الاشتراط:

إذا كان الخلط كثيراً اشترط الخلو منه، فلا يصح أن يكون رأس مال للمضاربة.

الفقرة الثانية: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط الخلو من الخلط الكثير في النقد ما يأتي:

١ - أنه يؤثر في القيمة فتصبح تزيد وتنقص كالعروض، وهذا يؤثر في النصيب من الربح كالعروض.

٢ - أنه يمكن التحرز منه فلا حرج في اشتراط الخلو منه.

الأمر الثاني: ما يتعلق بالربح.

وفيه أربعة جوانب هي:

١ - تحديده. ٢ - العلم بقدره.

٣ - كونه مشاعاً. ٤ - التفاضل فيه.

الجانب الأول: تحديد الربح لكل واحد.

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج.

الجزء الأول: توجيه الاشتراط.

وجه اشتراط تحديد ما لكل واحد من الربح ما يأتي:

١ - أن الربح هو المقصود من الشركة فلا تصح مع عدم تحديد ما لكل واحد منه.

٢ - أن عدم تحديده يوقع في النزاع والخصومة فلا تصح الشركة بدونه.

الجزء الثاني: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

يخرج بهذا الشرط عدم التحديد فلا تصح الشركة معه.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة عدم تحديد الربح ما يأتي:

١ -عدم التعرض للربح: بأن يدفع المال للعامل ويسكت عن الربح.

٢ - عدم تحديد الجزء الخاص بكل واحد ومن ذلك ما يأتي:

(أ) أن يقال: ولكل واحد منا جزء من الربح.

(ب) أن يقال: ويتم تحديد الربح فيما بعد.

(جـ) أن يقال: لأحدنا جزء من الربح والباقي للآخر.

(د) أن يقال: وربح العامل على قدر نشاطه.

الجانب الثاني: العلم:

وفيه جزءان هما:

١ - وجه الاشتراط. ٢ - ما يخرج به.

الجزء الأول: وجه الاشتراط:

وجه الاشتراط بمقدار الربح ما يأتي:

١ - أنه إذا لم يكن معلوماً لم يكن إعطاؤه لمستحقه.

٢ - أن عدم العلم به يوقع في الخلاف والمخاصمة.

الجزء الثاني: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - الأمثلة.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط العلم بالربح: الربح المجهول.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة الربح المجهول ما يأتي:

١ - ما تقدم من أمثلة عدم التحديد.

٢ - أن يقال: لكل واحد نصيب من الربح.

٣ - أن يقال: لكل واحد شيء من الربح.

٤ - أن يقال: لكل واحد مقدار من الربح.

٥ - أن يقال: لكل واحد ما يناسبه من الربح.

الجانب الثالث: كون الجزء المشروط مشاعاً:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - معنى المشاع. ٢ - وجه الاشتراط.

٣ - ما يخرج به.

الجزء الأول: معنى المشاع:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - الأمثلة.

الجزئية الأولى: بيان المعنى:

المشاع في الشيء هو المتناول لكل جزئية من جزئياته.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة الجزء المشاع ما يأتي:

١ - النصف. ٢ - الثلث.

٣ - الربع.

الجزء الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط كون النصيب من الربح مشاعاً: أن المعين قد لا يوجد فيضر من شرط له أو لا يوجد غيره فيضر الشريك الآخر.

الجزء الثالث: ما يخرج بشرط المشاع:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يخرج.
٢ - الأمثلة.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط المشاع: المحدد فإنه لا يصح شرطه لما تقدم في التوجيه.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة النصيب المحدد ما يأتي:

١ - الدراهم المعلومة.
٢ - ربح الصفقة المحددة.
٣ - ربح السفرة المحددة.
٤ - ربح البضاعة المعينة.
٥ - ربح المدة المعينة.

الفرع السابع: الشروط في المضاربة:

وفيه أمران هما:

١ - الشروط الصحيحة.
٢ - الشروط الفاسدة.

الأمر الأول: الشروط الصحيحة:

وفيه جانبان هما:

١ - ضابطها.
٢ - أمثلتها.

الجانب الأول: ضابط الشروط الصحيحة:

الشروط الصحيحة ما كان من مقتضى العقد أو في مصلحته.

الجانب الثاني: الأمثلة:

وفيه جزءان هما:

١ـ أمثلة ما كان من مقتضى العقد. ٢ـ أمثلة ما كان من مصلحة العقد.

الجزء الأول: أمثلة ما كان من مقتضى العقد:

من أمثلة الشروط التي من مقتضى العقد ما يأتي:

١ - شرط الاشتراك في الربح. ٢ -شرط جبر رأس المال من الربح.

٣ - شرط التنضيض[1] على العامل.

٤ - شرط عدم الضمان لما يتلف من غير تعد ولا تفريط.

٥ - شرط قيام العامل بما جرت العادة بقيامه به من الأعمال.

الجزء الثاني: أمثلة ما كان من مصلحة العقد.

من أمثلة الشروط التي من مصلحة العقد ما يأتي:

١ - شرط الاتجار ببضاعة معينة. ٢ - شرط الاتجار في بلد معين.

٣ - شرط الاتجار بنقد معين. ٤ - شرط منع السفر بالمال.

٥ - شرط الشراء من شخص معين. ٦ - شرط النفقة للعامل.

٧ - شرط جزء من الربح لغير المضارب بشرط مباشرته للعمل.

الامر الثاني: الشروط الفاسدة.

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - ضابطها. ٢ -أمثلتها.

٣ - أثرها على العقد.

---

(١) التنضيض: هو التصفية وبيع العروض بنقد.

الجانب الأول: ضابط الشروط الفاسدة:

الشروط الفاسدة: هي ما ينافي مقتضى العقد وما ليس في مصلحته.

الجانب الثاني: الأمثلة:

وفيه جزءان هما:

١ - أمثلة ما ينافي مقتضى العقد. ٢ - أمثلة ما ليس في مصلحة العقد.

الجزء الأول: أمثلة ما ينافي مقتضى العقد:

وفيه جزئيتان هما:

١ - شروط رب المال. ٢ - شروط العامل.

الجزئية الأولى: أمثلة شروط رب المال:

من أمثلة شروط رب المال المنافية لمقتضى العقد ما يأتي:

١ - شرط جميع الربح له.

٢ - شرط تحمل العامل للخسارة أو بعضها.

الجزئية الثانية: شروط العامل:

من شروط العامل المنافية لمقتضى العقد ما يأتي:

١ - شرط العامل جميع الربح له.

٢ - شرط العامل ألا يلزمه شيء من العمل.

٣ - شرط العامل أن لا ينضض أموال الشركة عند انتهائها.

الجزء الثاني: أمثلة ما ليس في مصلحة العقد من الشروط:

وفيه جزئيتان هما:

١ - شروط رب المال. ٢ - شروط العامل.

الجزئية الأولى: شروط رب المال:

من أمثلة شروط رب المال التي ليست من مصلحة العقد ما يأتي:

١ - أن يشترط على العامل أن يتجر له بغير مال الشركة من غير مقابل.

٢ - أن يشترط على العامل المضاربة بمال آخر.

٣ - أن يشترط الانتفاع بشيء من مال الشركة كاستخدام السيارات وسكنى الدار ونحو ذلك.

الجزئية الثانية: شروط العامل:

من أمثلة شروط العامل التي ليست من مصلحة العقد ما يأتي:

١ - أن يشترط المضاربة بمال آخر.

٢ - أن يشترط الانتفاع بشيء من مال الشركة.

الجانب الثالث: أثر فساد الشروط على العقد:

وفيه جزءان هما:

١ - أثر ما يؤول إلى جهالة الربح. ٢ - أثر غيره.

الجزء الأول: أثر ما يؤول إلى جهالة الربح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - بيان الأثر.

الجزئية الأولى: الأمثلة:

من أمثلة الشروط التي تؤدي إلى جهالة الربح ما يأتي:

١ - اشتراط جزء مجهول من الربح لأحد الشركاء.

٢ - اشتراط ربح سفرة معينة. ٣ - اشتراط ربح مدة معينة.

الجزئية الثانية: بيان أثر فساد الشرط على العقد:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الأثر:

إذا شرط في المضاربة شرط يؤدي إلى جهالة الربح فسد العقد.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه فساد العقد بفساد الشرط المفضى إلى جهالة الربح ما يأتي:

١ - أن الفساد لمعنى في العوض المعقود عليه وهو الربح، فيفسد العقد كما لو جعل رأس المال محرماً أو مجهولاً.

٢ - أن الجهالة تمنع من تسليم العوض فيفضي إلى المنازعة والمخاصمة.

الجزء الثاني: أثر غير ما يؤدي إلى جهالة الربح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في فساد العقد بفساد الشروط على قولين:

القول الأول: أنه يفسد.

القول الثاني: أنه لا يفسد.

الجزئية الثانية: التوجيه.

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن الشروط معتبرة في العقد فإذا فسدت فات المقصود منها فيعود على المعقود عليه بالجهالة، وجهالة المعقود عليه تقتضي البطلان؛ لما فيها من الغرر المفضي إلى المنازعة والخصومات.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: أن عقد الشركة يصح على المجهول وهو الربح ـ لاحتمال الربح وعدمه ـ فلم يبطله فساد الشروط[1].

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ فساد العقد بفساد الشروط.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه فساد العقد بفساد الشروط: أن الرضا بالعقد مبني على هذه الشروط فإذا فسدت عدم الرضا بالعقد فيبطل؛ لأن الرضا به شرط لصحته.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن ذلك: بأن العاقد مقدم على العقد مع جهالة الربح وراض بالخسارة لو حصلت بخلاف فوات مقصوده بالشرط فإنه غير راض به فالقياس مع الفارق.

الفرع الثامن: ما يلزم العامل من العمل:

وفيه أمران هما:

١ - ما يلزم. ٢ - ما لا يلزم.

---

(١) معنى هذا الاستدلال: أن فوات مقصود الشرط لا يؤثر في بطلان العقد، كما أن الخسارة أو فوات الربح لا يؤثر في بطلانه.

الأمر الأول: ما يلزم:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - ضابط ما يلزم العامل. ٢ - أمثلته.

٣ - مباشرة العامل له.

الجانب الأول: ضابط ما يلزم:

كل ما جرت العادة والعرف بمباشرة العامل له فإنه يجب عليه القيام به.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما يلزم العامل القيام به ما يأتي:

١ - البيع والشراء.

٢ - عرض البضاعة للمشتري كفل القماش وطيه واحضار البضاعة المطلوبة وإرجاعها إلى موضعها.

٣ - محاسبة المشترين والقبض منهم.

٤ - مسك السجلات والتقييد للداخل والخارج.

٥ - حصر الاحتياجات وطلبها.

٦ - ترتيب البضاعة في المحل ووضعها في أماكنها.

٧ - تصفية المال عند انتهاء الشركة.

الجانب الثالث: مباشرة العامل لعمل ما يلزمه بنفسه:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان لا يحسنه. ٢ - إذا كان يحسنه.

الجزء الأول: إذا كان لا يحسنه:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - حكم المباشرة. ٢ - التوجيه.

٣ - حكم الإنابة.

الجزئية الأولى: بيان حكم المباشرة:

إذا كان المضارب لا يحسن العمل لم يجز له أن يباشره.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه منع العامل من مباشرة ما لا يحسنه: أنه ليس من مصلحة الشركة وخشية الضرر من مباشرته له.

الجزئية الثالثة: الإنابة:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم الإنابة. ٢ - مسؤولية الأجرة.

الفقرة الأولى: حكم الإنابة:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كان العامل لا يحسن بعض ما يلزمه من أعمال الشركة وجب عليه أن يقيم مقامه من يعمله.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه وجوب إقامة العامل من يقوم مقامه لعمل ما لا يحسنه مما يلزمه ما يأتي:

١ - أن قيام العامل بما جرت العادة قيامه به من مقتضى العقد فيجب عليه القيام به بنفسه أو بغيره.

٢ - أن الربح في مقابل العمل فيلزم العامل القيام به.

الفقرة الثانية: مسؤولية الأجرة:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان المسؤول عن الأجرة. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان المسؤول:

المسؤول عن أجرة من يقيمه العامل مقامه هو العامل نفسه.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه مسؤولية العامل عن أجرة من يقيمه مقامه: أنه هو المسؤول عن العمل ويلزمه القيام به فلزمته أجرته.

الجزء الثاني: مباشرة العامل بنفسه لما يحسنه من العمل:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان حكم المباشرة. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان العامل يحسن العمل اللازم له جاز له أن يباشره بنفسه وأن يقيم مقامه من يقوم به.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز مباشرة العامل للعمل بنفسه واستنابته فيه: أن المطلوب تنفيذ العمل بقطع النظر عمن يباشره. وهذا يتحقق بمباشرة الشريك أو نائبه فكان ذلك كله جائزاً.

الأمر الثاني: ما لا يلزم العامل من العمل:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - تأجير من يقوم به.

الجانب الأول: ضابط ما لا يلزم العامل القيام به:

الذي لا يلزم العامل من العمل ما لم تجر العادة بمباشرته له، لعجزه عنه أو كونه لا يباشره مثله.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يلزم العامل من العمل ما يأتي:

١ - التحميل والتنزيل.

٢ - حمل الأشياء الثقيلة من السلع والبضائع.

٣ - التنظيف للمحلات والسلع.

الجانب الثالث: تأجير من يقوم بما لا يلزم العامل من الأعمال:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - حكم التأجير. ٢ - التوجيه.

٣ - مسؤولية الأجرة.

الجزء الأول: حكم التأجير:

إذا كان العمل مما لا يلزم العامل القيام به جاز له أن يستأجر من يقوم به.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز تأجير العامل لمن يقوم بما لا يلزمه من العمل: أنه لا يلزمه القيام به ولا يجوز تركه؛ لأنه يضر بالشركة فجاز تأجير من يقوم به تحقيقاً للمصلحة ودفعاً للضرر.

الجزء الثالث: مسؤولية الأجرة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان المسؤول عن الأجرة. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان المسؤول عن الأجرة:

إذا أجر العامل من يقوم بما لا يلزمه من الأعمال كانت مسؤولية أجرته على المضاربة.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه تعلق أجرة من يؤجره العامل للقيام بما لا يلزمه من العمل بمال المضاربة: أن العمل من مسؤولية الشركة فتعلقت أجرة القيام به في مالها.

الفرع التاسع: تصرف العامل في الشركة:

وفيه أربعة أمور هي:

١ - صفة التصرف.
٢ - حاجة التصرف إلى التوكيل.
٣ - ما يجوز من التصرف.
٤ - ما لا يجوز من التصرف.

الأمر الأول: صفة التصرف:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الصفة.
٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الصفة:

صفة تصرف العامل في المضاربة بالوكالة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه كون تصرف العامل في المضاربة بالوكالة: أنه يتصرف بالإذن وهذا هو معنى الوكالة.

الأمر الثاني: الحاجة إلى التوكيل:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحاجة.
٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحاجة:

تصرف العامل في المضاربة لا يحتاج إلى توكيل خاص.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم حاجة تصرف العامل في المضاربة إلى توكيل خاص: أن عقد المضاربة يتضمنه؛ لأنه إذن بالعمل وهذا معنى الوكالة.

الأمر الثالث: ما يجوز للعامل من التصرف:

وفيه جانبان هما :

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

الجانب الأول: ضابط ما يجوز للعامل من التصرفات.

كلما كان في مصلحة الشركة من التصرفات فهو جائز ما لم يمنعه رب المال منه.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما يجوز للعامل من التصرفات ما يأتي :

١ - البيع والشراء. ٢ - القبض والإقباض.

٣ - المطالبة والمخاصمة. ٤ - الإحالة والتحول.

٥ - الرد بالعيب وأخذ الأرش ودفعه.

الأمر الرابع: ما لا يجوز من التصرف:

وفيه ثلاثة جوانب :

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - جوازه مع الإذن.

الجانب الأول: ضابط ما لا يجوز من التصرفات:

كل ما ليس في مصلحة الشركة وكل ما لم يؤذن فيه من التصرفات لا يجوز.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يجوز للعامل من التصرفات في المضاربة ما يأتي :

١ - عتق الرقيق ومكاتبته وتزويجه. ٢ - القرض والهبة والإعارة.

٣ - المضاربة بمال الشركة وإيداعه وخلطه بغيره.

٤ - إبضاع المال ورهنه والسفر به مع الخوف عليه.

٥ - البيع نساء والاستدانة ودفع المال سفتجة[1].

٦ - الإقالة والإبراء.

٧ - ما لم يأذن فيه رب المال من التصرفات.

الجانب الثالث: جواز التصرف الممنوع إذا أذن فيه:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم التصرف. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: حكم التصرف:

إذا أذن رب المال في التصرف الممنوع لأجله[2] جاز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز التصرفات الممنوعة إذا أذن فيها رب المال: أن منعها لمصلحة الشركة وذلك من حق رب المال فإذا أذن فيها جازت لزوال سبب المنع.

الفرع العاشر: متعلق الخسارة:

وفيه أمران هما:

١ - إذا أمكن تغطيتها من الربح. ٢ - إذا لم يمكن تغطيتها من الربح.

الأمر الأول: بيان متعلق الخسارة إذا أمكن تغطيتها من الربح:

وفيه جانبان هما:

١ - قبل قسمة الربح. ٢ - بعد قسمة الربح.

---

(١) السفتجة: دفع المال في بلد إلى من يسدده في بلد آخر، وهي تشبه القرض إلا في تعيين محل التسديد.

(٢) خرج التصرف الممنوع لذاته كالتعامل بالربا فلا يجوز ولو أذن فيه.

الجانب الأول: إذا كانت الخسارة قبل قسمة الربح:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان المتعلق. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان المتعلق:

إذا كانت الخسارة قبل قسمة الربح كان متعلقها الربح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تعلق الخسارة بالربح إذا كانت قبل قسمته: أن استحقاق العامل من الربح وليس من رأس المال ومع وجود الخسارة لا يوجد ربح.

الجانب الثاني: بيان متعلق الخسارة إذا كانت بعد قسمة الربح:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان متعلق الخسارة. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان المتعلق:

إذا كانت الخسارة بعد قسمة الربح كان متعلق الخسارة رأس المال ولم تجبر من الربح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جبر الخسارة بعد قسمة الربح منه ما يأتي:

١ - أن الربح بالقسمة خرج من الشركة وصار ملكاً خاصاً بالشركاء فلا تجبر الخسارة منه كغيره من أملاك الشركاء.

٢ - أن التصرف بالمال بعد قسمة الربح كالمضاربة الجديدة فلا تجبر خسارتها من ربح المضاربة السابقة.

الأمر الثاني: إذا لم يمكن جبر الخسارة من الربح:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان متعلق الخسارة. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان متعلق الخسارة:

إذا لم يمكن جبر الخسارة من الربح بأن لم يوجد ربح أو كان الربح أقل من الخسارة فإن متعلق الخسارة حين عدم الربح والزائد منها على الربح هو رأس المال.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تعلق الخسارة برأس المال إذا لم تنجبر من الربح ما يأتي:

١ - أن مقتضى عقد الشركة أن المال من أحدهما والعمل من الآخر، ولو جعل على العامل شيء من الخسارة لكان متحملاً لجزء من المال.

٢ - أنه لو تحمل العامل شيئاً من الخسارة لخسر العمل والمال، مع أن مقتضى الشركة ألا يتحمل العامل من الخسارة أكثر من فوات الربح.

٣ - أنه يجب توزيع الخسارة على رب المال والعامل فالعامل يخسر عمله ورب المال يخسر ماله.

٤ - أن مسؤولية المال على ربه كما أن مسؤولية العمل على العامل.

الفرع الحادي عشر: ما تبطل به المضاربة:

وفيه أربعة أمور هي:

١ - بيان ما يبطلها.

٢ - توجيه البطلان.

٣ - حكم الربح إذا بطلت.

٤ - حكم المال بيد من هو في يده.

الأمر الأول: ما تبطل به المضاربة:

مما تبطل به المضاربة ما يأتي:

١ - فساد الشروط كما تقدم.

٢ - وفاة المضارب أو رب المال.

٣ - جنون المضارب أو رب المال.

٤ - الحجر على العامل أو رب المال لسفه.

٥ - الحجر على رب المال لفلس. ٦ - فسخ الشركة.

٧ - تلف المال قبل بدء العمل.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ـ إذا كان البطلان لفساد الشروط. ٢ـ إذا كان البطلان لغير فساد الشروط.

الجانب الأول: إذا كان البطلان لفساد الشروط:

وقد تقدم توجيه ذلك في بحث الشروط الفاسدة.

الجانب الثاني: إذا كان البطلان لغير فساد الشروط:

وفيه أربعة أجزاء هي:

١ - إذا كان البطلان للموت. ٢ - إذا كان البطلان للفسخ.

٣ - إذا كان البطلان للحجر.

٤ - إذا كان البطلان لتلف المال قبل العمل.

الجزء الأول: إذا كان البطلان للموت:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كان الميت رب المال. ٢ - إذا كان الميت العامل.

الجزئية الأولى: إذا كان الميت رب المال:

وجه بطلان الشركة بموت رب المال: أن الإذن للعامل منه، وليس من خلفه، فإذا مات بطل الإذن فتبطل الشركة؛ لأن التصرف مبني عليه.

الجزئية الثانية: إذا كان الميت العامل:

وجه بطلان الشركة بموت العامل: أن الإذن من رب المال لهذا العامل والائتمان له وحده دون غيره فلا يقوم غيره مقامه إلا بإذن جديد فإذا مات بطل الإذن فتبطل الشركة؛ لأن التصرف مبني عليه كما تقدم.

الجزء الثاني: إذا كان البطلان للفسخ:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كان الفسخ من رب المال. ٢ - إذا كان الفسخ من العامل.

الجزئية الأولى: إذا كان الفسخ من رب المال:

وجه بطلان المضاربة بالفسخ من رب المال: أنها مبنية على الإذن في التصرف والفسخ إبطال للإذن فتبطل المضاربة لبطلان ما بنيت عليه كالوكالة.

الجزئية الثانية: إذا كان الفسخ من العامل:

وجه بطلان المضاربة بالفسخ من العامل: أنها مبنية منه على قبول الإذن في التصرف والفسخ إبطال لهذا القبول فتبطل به المضاربة؛ لبطلان ما بنيت عليه كالوكالة.

الجزء الثالث: إذا كان البطلان للحجر:

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا كان المحجور عليه ر ب المال. ٢- إذا كان المحجور عليه العامل.

الجزئية الأولى: إذا كان المحجور عليه رب المال:

وجه بطلان الشركة بالحجر على رب المال: أنه إذا منع رب المال من التصرف في ماله بطل إذنه فيه، فتبطل المضاربة؛ لأنها مبنية عليه.

الجزئية الثانية: إذا كان المحجور عليه العامل:

وجه بطلان المضاربة بالحجر على العامل: أنه إذا منع من التصرف في ماله منع من التصرف في مال غيره من باب أولى[1].

الجزء الرابع: إذا كان البطلان لتلف المال قبل التصرف:

وجه بطلان المضاربة بتلف رأس المال قبل التصرف: أنه لا يلزم رب المال بدله كتلف العين المؤجرة.

---

(١) هذا إذا كان الحجر عليه لحظ نفسه بخلاف الحجر عليه لحظ غيره، فيمكنه التصرف في غير ماله.

الأمر الثالث: حكم الربح إذا بطلت المضاربة:

وفيه جانبان هما:

١ـ إذا كان البطلان لفساد الشروط. ٢ـ إذا كان البطلان لغير فساد الشروط.

الجانب الأول: إذا كان البطلان لفساد الشروط:

وقد تقدم ذلك في بحث فساد الشروط.

الجانب الثاني: إذا كان البطلان لغير فساد الشروط:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان بطلان الشركة لغير فساد الشروط: كان حكم الربح قبل البطلان كحكمه إذا لم تبطل.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه كون الربح قبل البطلان كحكمه حين عدم البطلان: أن العقد قبل البطلان صحيح فيبقى أثره كأثره لو لم يبطل.

الأمر الثالث: حكم المال بعد البطلان بيد من هو في يده:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان صفة وجوده. ٢ - حكم التسليم.

٣ - الضمان.

الجانب الأول: بيان الصفة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الصفة. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الصفة:

إذا بطلت الشركة كان المال بيد من هو في يده أمانة لربه أو خلفه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه كون المال إذا بطلت الشركة أمانة في يد من هو في يده: أنه مقبوض بإذن صاحبه لمصلحته.

الجانب الثاني: حكم تسليم المال لربه أو خلفه:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا بطلت الشركة وجب تسليم المال لربه إن كان موجوداً أو خلفه إن كان ميتاً.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجوب تسليم المال بعد بطلان الشركة: ان الإذن ينتهي بالبطلان فلا يبقى لمن هو في يده صفة في إمساكه فيجب تسليمه.

الجانب الثالث: الضمان:

وفيه جزءان هما:

١- إذا كان من غير تعد ولا تفريط. ٢- إذا كان بتعد أو تفريط.

الجزء الأول: إذا كان التلف من غير تعد ولا تفريط:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان حكم الضمان.

إذا كان التلف من غير تعد ولا تفريط فلا ضمان على من هو في يده.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم ضمان من بيده مال المضاربة إذا تلف من غير تعد منه ولا تفريط أنه مقبوض بإذن والإذن ينافي الضمان.

الجزء الثاني: إذا كان التلف بتعد أو تفريط:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - أمثلة التعدي.
٢ - أمثلة التفريط.
٣ - حكم الضمان.

الجزئية الأولى: أمثلة التعدي:

من أمثلة التعدي ما يأتي:

١ - التصرف بعد البطلان.
٢ - الجناية على المال.

الجزئية الثانية: أمثلة التفريط:

من أمثلة التفريط ما يأتي:

١ - الإهمال في الحفظ.
٢ - تأخير التسليم مع إمكانه.

الجزئية الثالثة: حكم الضمان:

وفيه فقرتان هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان حكم الضمان:

إذا كان تلف مال المضاربة بيد من هو في يده بعد بطلانها بتعد منه أو تفريط لزمه الضمان.

الفقرة الثانية: التوجيه.

وجه وجوب الضمان على من تلف المال في يده بتعد أو تفريط: أن التعدي أو التفريط غير مأذون فيه فيجب الضمان به.

الفرع الثاني عشر: تعليق الشركة:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة التعليق. ٢ - حكم التعليق.

الأمر الأول: أمثلة التعليق:

من أمثلة تعليق المضاربة ما يأتي:

١ - تعليقها بشهر، مثل إذا دخل شهر رمضان فاتجر بالمال.

٢ - تعليقها بموسم، مثل إذا دخل فصل الربيع فاتجر بالمال.

٣ - تعليقها بعمل، مثل إذا بدأت الدراسة فاتجر بالمال.

الأمر الثاني: حكم التعليق:

وفيه جانبان:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

تعليق المضاربة جائز، سواء كان من رب المال أم من العامل.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز تعليق المضاربة: أنها إذن في التصرف فجاز تعليقها بشرط كالوكالة.

الفرع الثالث عشر: توقيت الشركة:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة التوقيت. ٢ - حكم الشركة مع التوقيت.

الأمر الأول: أمثلة التوقيت.

من أمثلة توقيت الشركة ما يأتي:

١ - أعمل بهذا المال سنة. ٢ - أعمل بهذا المال شهراً.

٣ - أعمل بهذا المال خلال الفصل الدراسي الأول.

الأمر الثاني: حكم الشركة مع التوقيت:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

توقيت الشركة جائز، سواء كان طلب التوقيت من رب المال أم من العامل.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز توقيت الشركة: أنها تصرف يصح تحديده بنوع من البضائع، فجاز تحديده بجزء من الوقت.

الفرع الرابع عشر: مضاربة العامل بغير مال المضاربة:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كان بإذن رب المال. ٢ - إذا كان بغير إذن رب المال.

الأمر الأول: إذا كانت مضاربة العامل بغير مال المضاربة بإذن رب المال:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - الربح.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا أذن رب المال للعامل بالمضاربة بمال آخر جاز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه صحة مضاربة العامل بغير مال المضاربة إذا كان بإذن رب المال: أن المنع لمصلحة المضاربة الأولى وذلك راجع إلى صاحب المال فيها فإذا أذن للعامل بخلاف ذلك زال المانع منه فكان جائز.

الجانب الثالث: الربح:

وفيه جزءان هما:

١- بيان مستحق الربح. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان مستحق الربح:

إذا أذن رب مال المضاربة الأولى للعامل بالمضاربة الثانية كان ربحها له.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه كون الربح في المعاملة الثانية للعامل إذا أذن له فيها رب المال في الأولى: أنها في مقابل عمله المأذون فيه، وليس فيها لرب المال في المضاربة الأولى عمل ولا مال.

الأمر الثاني: إذا كانت المضاربة الثانية بغير إذن رب المال:

وفيه جانبان هما:

١- إذا لم يكن بها ضرر على الأولى. ٢- إذا كان بها ضرر على الأولى.

الجانب الأول: إذا لم يكن بها ضرر على الأولى.

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- الربح.

الجزء الأول: بيان الحكم:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا لم يكن بالمضاربة الثانية ضرر على المضاربة الأولى كانت جائزة.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز المضاربة الثانية إذا لم يكن بها ضرر على الأولى: أن منعها لدفع الضرر عن المضاربة الأولى، فإذا انتفى الضرر زال المانع فكانت جائزة.

الجزء الثاني: الربح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان من يكون له. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان من يكون له الربح:

إذا لم يكن بالمضاربة الثانية ضرر على المضاربة الأولى كان ما يخص العامل من الربح في الثانية له.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه كون ربح المضاربة الثانية للعامل دون رب المال في الأولى: أن الربح مستحق بعمله وليس لرب المال في الأولى عمل ولا مال فيختص به العامل دونه.

الجانب الثاني: إذا تضررت المضاربة الأولى بالمضاربة الثانية:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - أمثلة الضرر. ٢ - حكم المضاربة.

٣ - الربح.

الجزء الأول: أمثلة الضرر:

من أمثلة تضرر المضاربة الأولى بالمضاربة الثانية ما يأتي:

١ - أن تكون البضاعة واحدة فتتأثر الأسعار أو يتأثر تصريف البضائع.

٢ - أن ينشغل العامل بأعمال الثانية عن أعمال الأولى.

٣ - أن ترتفع أسعار البضائع التي توردها الأولى بسبب منافسة الثانية لها.

الجزء الثاني: حكم المضاربة.

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف.

إذا تضررت المضاربة الأولى بالمضاربة الثانية فقد اختلف في جوازها على قولين:

القول الأول: أنها تجوز.

القول الثاني: أنها لا تجوز.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيه فقرتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن المضاربة عقد لا يملك به كل منافع العامل فلم تمنع من المضاربة الثانية كما لو لم يكن بها ضرر.

٢ - أن الأجير المشترك لا يمنع من تقبل الأعمال المتعددة فكذلك المضارب.

٣ - أنه لو كان العامل في الثانية غير العامل في الأولى لجاز ذلك، فكذلك إذا كان هو العامل في الأولى.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - حديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[1].

٢ - حديث: **(لا ضرر في الإسلام)**.

٣ - أن المضاربة مبنية على تنمية المال والمضاربة الثانية تمنعه.

٤ - أنها لو شرطت المضاربة الثانية في عقد الأولى لم يصح الشرط فكذلك إذا وقعت من غير شرط.

---

(١) سنن ابن ماجه، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره (٢٣٤٠).

الجزئية الثانية: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الربح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ عدم الجواز.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه ترجيح عدم جواز المضاربة الثانية إذا أضرت بالأولى: أنها تكون منافية لمصلحة العقد فلا تجوز كما لو شرطت في عقد الأولى.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١ - الجواب عن قياس المضاربة الضارة على غيرها.

٢ - الجواب عن قياس المضارب على الأجير المشترك.

٣ - الجواب عن قياس المضارب على الأجنبي.

الشيء الأول: الجواب عن الدليل الأول:

يجاب عن هذا الدليل: بأنه قياس مع الفارق؛ لأن ما لا ضرر فيه لا ينافي مصلحة العقد فيصح، بخلاف ما فيه ضرر فإنه ينافي مصلحة العقد فلا يصح.

الشيء الثاني: الجواب عن الدليل الثاني:

يجاب عن هذا الدليل بما يأتي:

١ - أن أعمال الأجير المشترك لا يؤثر بعضها على بعض فلا تمتنع.

٢ - أن المؤجر الأول للأجير المشترك قد أقدم على الاشتراك مع غيره حسب العرف، بخلاف المضارب فلم يدخل معه على هذا الأساس.

الشيء الثالث: الجواب عن قياس المضارب على الأجنبي:

يجاب عن ذلك: بأنه قياس مع الفارق، وذلك أن الضرر الحاصل من غير العامل في الأولى ليس ناتجاً عن الإخلال بالأولى، بخلاف العامل فيها فإن الضرر لها ناتج عن إخلاله بها.

الجزء الثالث: الربح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- بيان الخلاف.   ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

إذا ضارب العامل بما يضر بالمضاربة الأولى من غير إذن صاحب المال في المضاربة الأولى: فقد اختلف في مستحق ما يخص العامل في المضاربة الثانية على قولين:

القول الأول: أنه للعامل.

القول الثاني: أنه يضاف إلى ربح المضاربة الأولى.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيه فقرتان هما:

١- توجيه القول الأول.   ٢- توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١- أن الربح يستحق بالمال أو بالعمل ورب المال الأول ليس له في الثانية مال ولا عمل فلا يستحق من الربح شيئاً فيكون للعامل.

٢- أن ضرر المضاربة الأولى بالانشغال عن العمل فيها وهذا لا يوجب تعويضاً كما لو كان بغير مضاربة.

٣-أن الانشغال عن العمل لو أوجب تعويضاً لأوجب شيئاً محدداً غير مرتبط بالربح.

الفقرة الثانية : توجيه القول الثاني :

وجه هذا القول : بأن الربح مستحق بمنفعة العامل وهي مستحقة لرب المال الأول بعقد المضاربة فيكون شركة بينه وبين العامل كربح المال الأول.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي :

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح :

الراجح - والله أعلم - هو القول بأن الربح للعامل دون رب المال الأول، ويجبر ضرر المضاربة الأولى بمعرفة الخبرة وبالرجوع إلى متوسط دخل المضاربة الأولى قبل المضاربة الثانية وبعده.

الفقرة الثانية : توجيه الترجيح :

وجه ترجيح اختصاص العامل بالربح : أنه كسبه من غير أثر لرب المال في المضاربة الأولى فيه.

الفقرة الثالثة : الجواب عن وجهة القول المرجوح :

الجواب عن وجهة هذا القول : أن عقد المضاربة الأولى ليست على منفعة العامل بل على الاتجار بالمال، وذلك لثلاثة أوجه :

الوجه الأول: أنه لا يحق لرب المال التصرف في منفعة العامل بأي عمل يريده، ولو كان العقد على المنفعة لجاز له ذلك كالأجير الخاص.

الوجه الثاني: أنه لا يلزم مباشرة العامل للعمل بل يجوز ذلك وأن يستأجر من يقوم به ؛ لأنه متعلق بذمة العامل وليس بذاته.

الوجه الثالث: أن العامل لو أجر نفسه أو ترك العمل في المضاربة من غير عمل لم يستحق رب المال عليه شيئاً، ولو كان المعقود عليه منفعته لا استحق أن يحاسبه على ذلك.

الفرع الخامس عشر: قسم الربح مع قيام عقد المضاربة:

وفيه أمران هما:

١ - إذا تم الاتفاق عليه. ٢ - إذا لم يتم الاتفاق عليه.

الأمر الأول: إذا تم الاتفاق عليه:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم القسمة. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: حكم القسمة:

إذا اتفق العامل وصاحب المال على قسم الربح مع قيام عقد المضاربة جاز ذلك.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز قسم الربح مع قيام عقد المضاربة إذا تم الاتفاق عليه بين العامل ورب المال: أن الحق لهما دون غيرهما فإذا رضيا به واتفقا عليه جاز.

الأمر الثاني: قسم الربح مع قيام عقد المضارية إذا لم يتفق عليه:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم القسمة. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: حكم القسمة.

إذا لم يتفق العامل ورب المال على قسمة الربح والمضاربة قائمة لم يجبر واحد منهما على القسمة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه عدم إجبار رب المال. ٢ - توجيه عدم إجبار العامل.

الجزء الأول: توجيه عدم إجبار رب المال:

وجه عدم اجبار رب المال على القسمة مع قيام المضاربة: أن رأس المال يجبر من الربح في حال الخسارة، وإذا قسم لم يمكن ذلك، فلا يقسم خشية أن تخسر الشركة فيحتاج إلى جبر الخسران من الربح.

الجزء الثاني: توجيه عدم اجبار العامل على القسمة:

وجه عدم اجبار العامل على القسمة مع قيام المضاربة: أنه إذا ضم الربح إلى رأس المال كان أكثر فيكون الربح أكثر.

الفرع السادس عشر: الخلاف فيها:

وفيه أمران هما:

١ - الخلاف في الجزء المشروط. ٢ - الخلاف في غير الجزء المشروط.

الأمر الأول: الخلاف في مستحق الجزء المشروط:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان المستحق. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان مستحق الجزء المشروط:

إذا اختلف العامل ورب المال في مستحق الجزء المشروط فهو للعامل سواء ادعاه هو أو ادعاه رب المال.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه كون الجزء المشروط في المضاربة للعامل: أن رب المال يستحق الربح بماله فلا يحتاج إلى شرط، والعامل يستحقه بالعمل فلا بد في استحقاقه من الشرط، فكان المشروط له عملاً بالظاهر.

الأمر الثاني: الخلاف في غير مستحق الجزء المشروط:

وفيه جانبان هما:

١ - ما يقبل فيه قول العامل. ٢ - ما يقبل فيه قول رب المال.

الجانب الأول: ما يقبل فيه قول العامل:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيانه. ٢ - توجيهه.

٣ - اليمين.

الجزء الأول: بيان ما يقبل فيه قول العامل:

مما يقبل فيه قول العامل ما يأتي:

١ - الهلاك والخسران. ٢ - ما اشتراه لنفسه.

٣ - الجناية والتعدي والتفريط. ٤ - قدر رأس المال.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه أربع جزئيات هي:

١ - توجيه قبول قول العامل في دعوى الهلاك والخسران.

٢ - توجيه قبول قول العامل فيما اشتراه لنفسه.

٣ - توجيه قبول قول العامل فيما يدعي عليه من جناية أو تعد أو تفريط.

٤ - توجيه قبول قول العامل في قدر رأس المال.

الجزئية الأولى: توجيه قبول قول العامل في دعوى الهلاك والخسران:

وجه قبول قول العامل في دعوى الهلاك والخسران أنه متصرف في مال غيره بإذنه على وجه لا يختص بنفعه كالوكيل.

الجزئية الثانية: توجيه قبول قول العامل فيما اشتراه لنفسه:

وجه قبول قول العامل فيما يدعي شراءه لنفسه أن الخلاف في نيته وهو أعلم بها ولا يطلع عليها غيره.

الجزئية الثالثة: توجيه قبول قول العامل فيما يدعي عليه من خيانة أو تعد أو تفريط:

وجه قبول قول العامل في ذلك: أنه أمين قبض المال بإذن ربه على وجه لا يختص بنفعه والأصل عدم التعدي والخيانة والتفريط.

الجزئية الرابعة: توجيه قبول قول العامل في قدر رأس المال:

وجه قبول قول العامل في قدر رأس المال: أنه ينكر ما يدعي عليه من قبض محل الخلاف والأصل عدم القبض.

الجزء الثالث: اليمين:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان مشروعية اليمين. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان المشروعية:

إذا قبل قول العامل بلا بينة لزمته اليمين.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه لزوم اليمين للعامل إذا قبل قوله بلا بينة: دفع احتمال صدق الطرف الآخر.

الجانب الثاني: ما يقبل فيه قول رب المال:

وفيه ثلاثة أجزاء:

١ - بيان ما يقبل فيه. ٢ - توجيهه.

٣ - اليمين.

الجزء الأول: بيان ما يقبل فيه قول رب المال.

مما يقبل فيه قول رب المال ما يأتي:

١ - قدر الجزء المشروط. ٢ - دعوى العامل الغلط.

٣ - رد رأس المال.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاث جزئيات هي :

١ - توجيه قبول قول رب المال في قدر الجزء المشروط.

٢ - توجيه قبول قول رب المال في دعوى العامل للغلط.

٣ - توجيه قبول قول رب المال في عدم رد المال.

الجزئية الأولى: توجيه قبول قول رب المال في قدر الجزء المشروط:

وجه ذلك : أن رب المال ينكر ما يدعيه العامل من الزيادة والقول قول المنكر مع يمينه ؛ لأن الأصل معه.

الجزئية الثانية: توجيه قبول قول رب المال في دعوى الغلط:

وجه ذلك ما يأتي :

١ - أن رب المال ينكر هذه الدعوى والقول قول المنكر مع يمينه ؛ لأن الأصل معه.

٢ - أن هذه الدعوى رجوع عن الإقرار بحق لآدمي فلا يقبل.

٣ - أنه لا يعرف صدق العامل في الإقرار أو الرجوع عنه فيرجع إلى الأصل وهو عدم الغلط.

الجزئية الثالثة: توجيه قبول قول رب المال في عدم رد المال:

وجه ذلك ما يأتي :

١ - أن رب المال ينكر الرد والقول قول المنكر مع يمينه.

٢ - أن الأصل عدم الرد فلا يقبل ما يخالفه إلا ببينة.

الجزء الثالث: اليمين:

وفيه جزئيتان هما :

١ - مشروعية اليمين. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: المشروعية:

إذا قبل قول رب المال بلا بينة لزمته اليمين.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه لزوم اليمين لرب المال إذا قبل قوله بلا بينة دفع احتمال صدق الطرف الآخر.

المسألة الثالثة: شركة الوجوه:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «الثالث شركة الوجوه: أن يشتريا في ذمتيهما بجاههما فما ربحاه فبينهما، وكل واحد منهما وكيل صاحبه وكفيل عنه بالثمن، والملك بينهما على ما شرطاه، والوضيعة على قدر ملكيهما، والربح على ما شرطاه».

سيكون الكلام في هذه المسألة في ثلاثة عشر فرعاً هي:

١ - معناها.
٢ - تسميتها.
٣ - أمثلتها.
٤ - حكمها.
٥ - تكييف عقدها.
٦ - شروطها.
٧ - الشروط فيها.
٨ - تحديد مجال التجارة.
٩ - تحديد مكان التجارة.
١٠ - توقيتها.
١١ - صفة تحمل الوضيعة فيها.
١٢ - صفة توزيع الربح فيها.
١٣ - ما تنتهي به.

الفرع الأول: تعريف شركة الوجوه:

شركة الوجوه: أن يشترك اثنان فأكثر بملك وربح ما يشتريانه بذمتهما لا بماليهما.

الفرع الثاني: توجيه تسميتها:

سميت شركة الوجوه بهذا الاسم، لأن الاشتراك بما يحصل عليه بالوجه والجاه[1] لا بالمال.

الفرع الثالث: أمثلتها.

من أمثلة شركة الوجوه ما يأتي:

١ - أن يشترك اثنان في شراء عدد من السيارات بذمتيهما لا بمالهما على أن لكل واحد نصف السيارات ونصف ربحها.

٢ - أن يشترك اثنان في شراء مساحة من الأرض بذمتيهما على أن لأحدهما ثلثها ونصف ربحها وللآخر الباقي.

٣ - أن يشترك اثنان بمائة طن من الحديد بذمتيهما على أن لأحدهما ربع الحديد وثلثي ربحه.

الفرع الرابع: حكمها:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم.

شركة الوجوه من المعاملات الصحيحة.

الأمر الثاني: التوجيه.

وجه صحة شركة الوجوه ما يأتي:

١ - أنها توكيل لبعض الشركاء من بعض وكفالة، وكل منهما جائز في حالة الانفراد فيجوز في حالة الاجتماع.

---

(١) الوجه والجاه بمعنى واحد، وهو الوجاهة والمكانة والمنزلة والثقة عند الناس.

٢ - أنه لا محذور فيها من جهالة أو غرر أو ضرر.

٣ - أن الأصل في المعاملات الجواز ولا دليل على المنع.

الفرع الخامس: تكييف عقدها:

وفيه أمران هما:

١ - التكييف.
٢ - تحمل كل منهما ما يلزم الآخر.

الأمر الأول: التكييف:

وفيه جانبان:

١ - بيان التكييف.

٢ -اعتبار التوكيل الخاص للوكالة لثبوت التوكيل من أحد الشريكين للآخر.

الجانب الأول: بيان التكييف:

شركة الوجوه توكيل من أحد الشريكين للآخر وضمان له، فكل منهما يتصرف في الشركة بهذه الصفة.

الجانب الثاني: اعتبار التوكيل الخاص:

وفيه جزءان هما:

١ - اعتبار التوكيل.
٢ - التوجيه.

الجزء الأول: اعتبار التوكيل:

لا يعتبر التوكيل الخاص لثبوت الوكالة لكل واحد من الشركاء.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم اعتبار التوكيل الخاص لثبوت الوكالة: أن عقد الشركة يتضمنه؛ لأن حقيقة الشركة التوكيل والكفالة.

الأمر الثاني: تحمل كل من الشريكين ما يلزم الآخر:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان التحمل. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان التحمل:

يجب على كل واحد من الشريكين أن يتحمل ما يلزم الآخر وتجوز مطالبة كل واحد منهما مجتمعين ومنفردين بما يترتب عليهما من الحقوق.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تحمل كل واحد من الشريكين ما يلزم الآخر: أن شركة الوجوه قائمة على الوكالة والكفالة بمعنى الضمان ومقتضى الضمان أن يتحمل كل واحد منهما ما يلزم الآخر وتجوز مطالبته به منفرداً ومع شريكه.

الفرع السادس: شروطها:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - جواز التصرف. ٢ - تحديد الملك.

٣ - تحديد الربح.

الأمر الأول: جواز التصرف:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - من يخرج بهذا الشرط.

٣ - من لا يخرج.

الجانب الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط جواز التصرف: أن من لا يجوز تصرفه لا يصح تصرفه في الشركة، فلا يصح أن يكون شريكاً فيها.

الجانب الثاني: من يخرج بهذا الشرط:

يخرج بشرط جواز التصرف المحجور عليه لحظ نفسه كالسفيه والصغير والمعتوه.

الجانب الثالث: من لا يخرج:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان من لا يخرج.　　　　٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان من لا يخرج:

الذي لا يخرج بشرط جواز التصرف المحجور عليه لحظ غيره.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم خروج المحجور عليه لحظ غيره بشرط جواز التصرف: أن الحجر عليه في التصرف في ماله، والتصرف في شركة الوجوه في الذمم فلا يتناوله الحجر في التصرف في المال.

الأمر الثاني: تحديد الملك:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه الاشراط.　　　　٢ - ما يخرج به.

الجانب الأول: توجيه الاشتراط:

وجه الاشتراط أن يتحدد نصيب كل واحد في الشركة ومسؤوليته عنه وقسطه من الربح أو الخسارة.

الجانب الثاني: ما يخرج:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان ما يخرج.　　　　٢ - وجه الإخراج.

الجزء الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بتحديد الملك الاشتراك من غير تحديد.

الجزء الثاني: توجيه الإخراج:

وجه إخراج الاشتراك من غير تحديد ملك كل واحد في الشركة : أن ذلك يؤدي إلى الخلاف والمنازعة فيما لكل واحد منهما وما يلزمه من مسؤولياتها ، وما يستحقه من أرباحها.

الأمر الثالث: تحديد الربح:

وفيه جانبان هما :

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج.

الجانب الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط تحديد نصيب كل واحد من الربح ما يأتي :

١ - أن يمكن إعطاء كل واحد ما يخصه ؛ لأن ذلك لا يمكن من غير بيان.

٢ - منع الخلاف والمنازعة فيما يستحقه كل واحد عند القسمة.

الجانب الثاني: ما يخرج:

وفيه جزءان هما :

١ - بيان ما يخرج. ٢ - توجيه الإخراج.

الجزء الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط تحديد الأرباح : الاشتراك من غير تحديد.

الجزء الثاني: توجيه الإخراج:

وجه إخراج الاشتراك من غير تحديد الأرباح ما تقدم في توجيه الاشتراط.

الفرع السادس: الشروط فيها:

وفيه أمران هما :

١ - الشروط الصحيحة. ٢ - الشروط الفاسدة.

الأمر الأول: الشروط الصحيحة:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلتها. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة الشروط الصحيحة في شركة الوجوه ما يأتي:

١ - اشتراط التفاضل في الملك. ٢ - اشتراط التفاضل في الربح.

٣ - تخصيص نوع من التجارة. ٤ - تحديد مكان معين.

٥ - تحديد وقت معين. ٦ - تحديد التصرف لكل من الشركاء.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز هذه الشروط ونحوها: أنه لا غررر فيها ولا ضرر، والأصل في الشروط الجواز، لحديث: **(المسلمون على شروطهم)**[1].

الأمر الثاني: الشروط الفاسدة:

وفيه جانبان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: الأمثلة.

من أمثلة الشروط الفاسدة في شركة الوجوه ما يأتي:

١ - تحميل بعضهم في الوضيعة أكثر من قسط ملكه.

٢ - إعفاء بعضهم من التضامن معهم.

٣ - إعفاء بعضهم مما يلزم الشركة من ديون أو خسارة.

٤ - إعفاء بعضهم من العمل في الشركة.

---

(١) سنن أبي داود (٣٥٩٤).

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه فساد هذه الشروط أنها تنافي مقتضى عقد الشركة.

الفرع الثامن: تحديد مجال التجارة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - أمثلته.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

يجوز للشركاء في شركة الوجوه أن يحددوا مجال تجارتهم.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة تحديد مجال التجارة في شركة الوجوه ما يأتي:

١ - تخصيص التجارة بالسيارات. ٢ - تخصيص التجارة بالتمور.

٣ - تخصيص التجارة بالمواد الغذائية.

٤ - تخصيص التجارة بالعقارات. ٥ - تخصيص التجارة بمواد البناء.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه جواز تخصيص مجال التجارة في شركة الوجوه في نوع معين ما يأتي:

١ - أنه لا دليل على منعه. ٢ -أن الأصل الجواز.

٣ - أنه لا محذور فيه من ضرر أو غيره.

الفرع التاسع: تحديد مكان التجارة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - الأمثلة. ٢ - بيان الحكم.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة تحديد مكان التجارة ما يأتي:

١ - تحديد محل المنتجات الزراعية، لأن التجارة بها.

٢ - تحديد محل المنتجات البترولية، لأنها مجال التجارة.

٣ - تحديد المناطق السياحية، لأنها في مجال التجارة بها.

الأمر الثاني: بيان الحكم:

يجوز للشركاء في شركة الوجوه تحديد مكان تجارتهم بموقع معين.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه جواز تحديد مكان التجارة في شركة الوجوه ما تقدم في تحديد مجال التجارة.

الفرع العاشر: تحديد وقت التجارة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - الأمثلة.

٢ - حكم الوقت.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة توقيت التجارة ما يأتي:

١ - تحديدها بموسم معين كموسم الحج ورمضان.

٢ - تحديدها بفصل معين كفصل الشتاء أو الصيف أو الربيع.

٣ - تحديدها بوقت معين كوقت الدراسة، أو الإجازة.

الأمر الثاني: بيان حكم التوقيت:

يجوز للشركاء في شركة الوجوه توقيت تجارتهم بوقت دون وقت.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه جواز توقيت شركة الوجوه ما تقدم في تحديد مجالاتها.

الفرع الحادي عشر: صفة تحمل الوضيعة:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الصفة. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الصفة:

تحمل الوضيعة بنسبة الأملاك فيتحمل كل شريك من الوضيعة بنسبة ملكه من نصف أو ثلث أو ربع أو غير ذلك.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه تحمل كل شريك بنسبة ملكه: أن كل واحد مسؤول عن ملكه فيتحمل بنسبته.

الفرع الثاني عشر: صفة توزيع الربح:

وفيه أمران هما:

١ - إذا حدد نصيب كل واحد. ٢ - إذا لم يحدد نصيب كل واحد.

الأمر الأول: إذا حدد نصيب كل واحد:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان صفة التوزيع. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان صفة التوزيع:

إذا حدد عند عقد شركة الوجوه ما لكل شريك من الربح كان توزيعه على مقتضى هذا التحديد.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه توزيع الربح على مقتضى التحديد في العقد ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: (**المسلمون على شروطهم**)[1].

٢ - أن الحق في الربح للشركاء دون غيرهم فإذا اتفقوا على توزيعه جاز.

الأمر الثاني: إذا لم يحدد نصيب كل واحد:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان صفة التوزيع. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان صفة التوزيع:

إذا لم يحدد نصيب كل شريك عند العقد وزع الربح بنسبة الأملاك.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه توزيع الربح بنسبة الأملاك إذا لم يحدد عند العقد: أن الربح نماء الأملاك فيختص كل واحد بنسبة ملكه.

الفرع الثالث عشر: ما تنتهي به الشركة:

وفيه أمران هما:

١ - ما تنتهي به. ٢ - حكم الربح.

الأمر الأول: بيان ما تنتهي به:

مما تنتهي به الشركة ما يأتي:

١ - الفساد. ٢ - الفسخ.

٣ - انتهاء الوقت. ٤ - الموت.

٥ - الحجر.

---

(١) سنن أبي داود (٣٥٩٤).

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه خمسة أجزاء هي :

١ - توجيه الانتهاء بالفساد. ٢ - توجيه الانتهاء بالفسخ.

٣ - توجيه الانتهاء بانتهاء الوقت. ٤ - توجيه الانتهاء بالموت.

٥ - توجيه الانتهاء بالحجر.

الجزء الأول: توجيه الانتهاء بالفساد:

وجه انتهاء الشركة بالفساد : أنه يتعذر تنفيذ أحكامها مع فسادها فتنتهي بذلك.

الجزء الثاني: توجيه انتهاء الشركة بالفسخ:

وجه انتهاء الشركة بالفسخ : أنها من العقود الجائزة فإذا فسخت انتهت.

الجزء الثالث: توجيه الانتهاء بانتهاء الوقت:

وجه انتهاء الشركة بانتهاء الوقت المحدد لها : أن هذا هو ما تم الاتفاق عليه فيحتاج ما زاد عنه إلى اتفاق جديد.

الجزء الرابع: توجيه الانتهاء بالموت:

وجه انتهاء الشركة بالموت : أن التوكيل من بعض الشركاء لبعضهم وضمانه له فلا يقوم غيره مقامه فتنتهي الشركة بموته.

الجزء الخامس: توجيه الانتهاء بالحجر:

وجه انتهاء الشركة بالحجر : أن من شروطها جواز التصرف فإذا حجر على الشركاء أو بعضهم فقد الشرط فتنتهي به.

الأمر الثاني: حكم الربح:

وفيه جانبان هما :

١ـ إذا كان انتهاء الشركة بالفساد. ٢ـ إذا كان انتهاء الشركة بغير الفساد.

الجانب الأول: حكم الربح إذا كان الانتهاء بالفساد:

وفيه جزءان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم الربح.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة فساد الشركة ما يأتي:

١ - ألا يحدد ملك كل واحد فيها. ٢ - ألا يحدد ربح كل واحد فيها.

٣ - أن يلزم البعض بما لا يلزمه، كأن يلزم بأكثر من نسبة ملكه من الوضيعة.

الجزء الثاني: حكم الربح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان انتهاء الشركة بالفساد اختص كل واحد بربح ملكه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه اختصاص كل واحد من الربح بقسط ملكه: أن الشركة إذا كانت فاسدة كان وجودها وعدمها سواء فيوزع الربح بحسب املاك الشركاء بقطع النظر عما تضمنه العقد من الشروط كأن كل واحد يشتغل وحده منفرداً عن غيره من الشركاء.

الجانب الثاني: حكم الربح إذا كان انتهاء الشركة بغير الفساد:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الربح قبل الانتهاء. ٢ - حكم الربح بعد الانتهاء.

الجزء الأول: حكم الربح قبل الانتهاء:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

حكم الربح قبل انتهاء الشركة كحكمه إذا لم تنته.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه كون حكم الربح قبل انتهاء الشركة كحكمه إذا لم تنته: أنها قبل الانتهاء صحيحة فترتب آثارها كأنها لم تنته.

الجزء الثاني: حكم الربح بعد الانتهاء:

حكم الربح بعد الانتهاء كحكمه إذا انتهت الشركة بالفساد وقد تقدم.

المسألة الرابعة: شركة الأبدان:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «الربع شركة الأبدان: أن يشتركا فيما يكتسبانه بأبدانهما فما تقبله أحدهما من عمل يلزمهما فعله.

وتصح في الأحتشاش والأحتطاب وسائر المباحات، وإن مرض أحدهما فالكسب بينهما، وإن طالبه الصحيح أن يقيم مقامه لزمه».

الكلام في هذه المسألة في اثني عشر فرعاً هي:

١ - تعريفها.
٢ - تسميتها.
٣ - حكمها.
٤ - ما تصح فيه.
٥ - التضامن بين الشركاء.
٦ - أثر ترك العمل على الكسب.
٧ - الاشتراك في العمل والتصرف.
٨ - ضمان المتلفات.
٩ - الاستحقاق من الكسب.
١٠ - قبول قول الشركاء على بعضهم.
١١ - انتهاء الشركة.
١٢ - الاشتراك في التكسب بوسائل التكسب.

الفرع الأول: تعريف شركة الأبدان:

شركة الأبدان أن يشترك اثنان فأكثر فيما يكتسبونه من عملهم بأبدانهم.

الفرع الثاني: تسميتها:

سميت شركة الأبدان بهذا الاسم؛ لأن الاشتراك في عمل الأبدان.

الفرع الثالث: حكم شركة الأبدان:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - الدليل والتوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

شركة الأبدان جائزة سواء اتفقت المهن أم اختلفت.

الأمر الثاني: الدليل:

من أدلة جواز شركة الأبدان ما يأتي:

١ - ما ورد أن عبد الله بن مسعود وسعداً وعماراً اشتركوا يوم بدر فجاء سعد بأسيرين ولم يجئ عبدالله وعمار بشيء فشرك النبي ﷺ بينهم[1].

٢ - أن العمل أحد جهتي المضاربة فصحت الشركة به كالمال.

الفرع الرابع: ما تصح فيه:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما تصح فيه. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما تصح فيه:

مما تصح فيه شركة الأبدان ما يأتي:

(أ) اكتساب المباحات مثل:

١ - الاحتطاب. ٢ - الاحتشاش[2].

٣ - الاصطياد.

---

(١) سنن أبي داود، باب في الشركة على غير رأس مال (٣٣٨٨).

(٢) جمع العشب.

(ب) الأعمال الفنية مثل:

١ - البناء.
٢ - النجارة.
٣ - الحدادة.
٤ - السباكة.
٥ - الأعمال الكهربائية.

(جـ) الأعمال الحرفية مثل:

١ - الخياطة.
٢ - الحياكة.
٣ - التحميل والتنزيل.
٤ - القصارة.
٥ - النسيج.
٦ - النقل.
٧ - تسويق العقارات وبيعها.
٨ - المناداة على البضائع وبيعها.
٩ - تسويق المبيعات وبيعها.
١٠ - المناداة على المعدات وبيعها.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه صحة شركة الأبدان في الأمثلة المذكورة ونحوها: أنها مما تجوز النيابة فيه فيصح أن يقوم بها غير من التزم بها فيمكن لمن يلتزم بها من الشركاء أن يقوم بها أو يشارك في القيام بها أو ينيب عنه من يقوم بها أو يشارك فيها.

الفرع الخامس: التضامن بين الشركاء:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - حكم التضامن.
٢ - محل التضامن.
٣ - أثر الاخلال به على الفسخ.

الأمر الأول: حكم التضامن.

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

شركة الأبدان تقوم على التضامن في العمل والالتزامات والغرامات وجميع التبعات المتعلقة بها فيلزم كل واحد ما يلزم الآخر وتتوجه إليه المطالبة به إلى كل منهم.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه لزوم التضامن بين الشركاء في شركة الأبدان: أنها قائمة على هذا الأساس. وهو الركن الذي تبنى عليه ولا تصح إلا به.

الأمر الثاني: محل التضامن في شركة الأبدان:

وفيه جانبان هما:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

الجانب الأول: ضابط محل التضامن:

محل التضامن في شركة الأبدان كل ما يلزم بناء عليها مما يأتي:

١ - الالتزامات المتعلقة بالأعمال. ٢ - الغرامات المترتبة عليها.

٣ - ضمان المتلفات الناشئة عنها. ٤ - الخسائر الحاصلة فيها.

الأمر الثالث: أثر الإخلال بالتضامن على الفسخ:

وفيه جانباهما:

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الأثر:

إذا أخل الشريك بالتضامن مع شريكه جاز له الفسخ.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز الفسخ للشريك إذا أخل شريكه بالتضامن معه: أن عقد الشركة على أساس التضامن فإذا أخل به الشريك فما وفى لشريكه بما التزم به فجاز له الفسخ.

الفرع السادس: أثر الإخلال بالعمل على الكسب:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كان بعذر. ٢ - إذا كان بغير عذر.

الأمر الأول: إذا كان الإخلال بعذر:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - أمثلة العذر. ٢ - بيان الأثر.

٣ - المطالبة بمن يقوم بالعمل.

الجانب الأول: أمثلة العذر:

من أمثلة ترك الشريك للعمل لعذر ما يأتي:

١ - المرض. ٢ - السجن.

٣ - السفر. ٤ - ملازمة المريض.

الجانب الثاني: بيان الأثر:

وفيه جزءان:

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الأثر:

إذا ترك الشريك العمل لعذر لم يؤثر ذلك على استحقاقه في الكسب.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق الشريك حصته من الكسب مع عجزه عن العمل ما يأتي:

١ - أنه متضامن مع شريكه فيما يلزمه بسبب الشركة.

٢ - أن العذر لا يمكن التحرز منه.

الجانب الثالث: المطالبة بمن يقوم بالعمل:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم المطالبة. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: حكم المطالبة:

إذا قعد الشريك عن العمل لعذر جاز لشريكه أن يطالبه بإقامة من يقوم مقامه فإن لم يفعل كان له الفسخ.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز مطالبة الشريك بالعمل: أن العمل من لوازم الشركة فإذا لم يقم به الشريك بنفسه لزمه أن يقيم من يقوم مقامه فإن لم يفعل جازت مطالبته به.

الأمر الثاني: إذا كان ترك العمل بغير عذر:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

اختلف في استحقاق الشريك لنصيبه في الكسب إذا ترك العمل من غير عذر على قولين:

القول الأول: أنه يستحقه.

القول الثاني: أنه لا يستحقه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول باستحقاق الشريك وإن ترك العمل بما يأتي:

١ - أن الشريك وإن ترك العمل فهو متضامن مع شريكه فيما يترتب على الشركة فيستحق نصيبه من الكسب على هذا الأساس.

٢ - أن الاستحقاق بموجب عقد الشركة فما دامت قائمة ترتبت آثارها ومنها استحقاق الكسب.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بعدم الاستحقاق: بأن استحقاق الكسب مبني على العمل فإذا ترك الشريك العمل من غير عذر سقط حقه في الاستحقاق.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء:

١ - بيان الربح. ٢ - وجه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ القول بالاستحقاق.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه القول بالاستحقاق بما يأتي:

١ - أن عقد الشركة ما زال قائماً، وقد قال الله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ ﴾[1].

وقال ﷺ: **(المسلمون على شروطهم)**[2].

٢ - أنه كان بإمكان الشريك حين توقف شريكه عن العمل أن يفسخ العقد ويثبت ذلك ويخطر شريكه به.

---

(١) سورة المائدة، الآية [١].

(٢) سنن أبي داود (٣٥٩٤).

٣ - أن حرمان القاعد من الكسب دون اشعاره بذلك وهو يظن أنه على نصيبه يعتبر تغريراً وخداعاً.

٤ - أنه إذا كان الشريك يعمل بنية الرجوع فبإمكانه أن يحمل شريكه أجرة مثل من يقوم مقامه.

وإن كان يعمل بغير نية الرجوع لم يستحق شيئاً كمن أصلح ملكاً مشتركاً بلا استئذان بغير نية الرجوع.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن استحقاق النصيب مبناه على العمل والتضامن معاً وليس العمل وحده، فإذا عدم العمل بقي التضامن ما دام العقد قائماً وهو لا يزال.

الفرع السابع: الاشتراك في العمل والتصرف:

وفيه أمران هما:

١ - بيان كيفية التصرف. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان كيفية التصرف:

الشركاء في شركة الأبدان كشخص واحد يمثل بعضهم بعضاً وينوب بعضهم عن بعض.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه تمثيل بعض الشركاء لبعض في شركة الأبدان ونيابة بعضهم عن بعض: أن قيام شركة الأبدان على الوكالة والضمان، فكل من الشركاء وكيل للآخر وضامن له بمقتضى عقد الشركة من غير حاجة إلى توكيل جديد أو ضمان.

الفرع الثامن: ضمان المتلفات:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الضمان. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الضمان:

وفيه جانبان هما:

١ - ما تلف بتعد أو تفريط. ٢ - ما تلف من غير تعد ولا تفريط.

الجانب الأول: ما تلف بتعد أو تفريط:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

ما يتلفه الشركاء بتعد أو تفريط يتلف على حسابهم جميعاً ويلزمهم ضمانه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه ضمان ما يتلف بتعد أو تفريط: أن الأصل في الاتلاف الضمان إلا بعذر فإذا انتفى العذر لزم الضمان والمتعدي أو المفرط لا عذر له فيلزمه الضمان.

الجانب الثاني: ما تلف من غير تعد ولا تفريط:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان حكم الضمان.

ما يتلف بأيدي الشركاء في شركة الأبدان من غير تعد ولا تفريط يتلف عليهم جميعاً فلا يلزم من تلف في يده ضمانه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم الضمان على أحد من الشركاء لما يتلف في يده من غير تعد ولا تفريط: أن كل واحد أمين للآخر بحكم الوكالة الثابتة بالعقد، والأمين لا يلزمه ضمان ما لم يتعد أو يفرط.

الفرع التاسع: نسبة النصيب من الكسب:

وفيه أمران:

١ - في حالة صحة الشركة. ٢ - في حالة فساد الشركة.

الأمر الأول: في حالة صحة الشركة:

وفيه جانبان هما:

١- إذا شرط لكل واحد جزء معلوم. ٢- إذا لم يشترط لأحد منهم شيء.

الجانب الأول: إذا شرط لكل منهم ما يخصه:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان ما يستحقه. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الاستحقاق:

إذا بين ما يخص كل واحد من الشركاء كان له.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق كل واحد ما شرط له ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(المسلمون على شروطهم)**[1].

٢ - أن الكسب للشركاء فإذا اقتسموه برضاهم صح ذلك؛ لأن ذلك من حقهم.

---

(١) سنن أبي داود (٣٥٩٤).

الجانب الثاني: إذا لم يشترط لأحد شيئاً:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الاستحقاق. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الاستحقاق:

إذا لم يشترط لأحد من الشركاء شيئاً من الكسب كان الكسب بينهم بالتساوي.

الجزء الثاني: التوجيه.

وجه التساوي بين الشركاء في الكسب إذا لم يشترط لأحد شيئاً: أن مقتضى الاشتراك التساوي لقوله تعالى: ﴿فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ﴾[1] ولا مخرج له عن ذلك.

الأمر الثاني: الاستحقاق من الكسب في حالة فساد الشركة:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا تميز كسب كل واحد عن الآخر.

٢ - إذا لم يتميز كسب كل واحد منهم عن الآخر.

الجانب الأول: إذا تميز كسب كل واحد منهم عن الآخر:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الاستحقاق. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الاستحقاق:

إذا تميز كسب كل واحد من الشركاء عن الآخر في حال فساد الشركة فإن كسبه له.

---

(١) سورة النساء [١٢].

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه استقلال كل واحد من الشركاء بكسبه إذا تميز في حال فساد الشركة : أنه لا يمكن تنفيذ أحكام الشركة حال فسادها. فيصبح وجودها وعدمها سواء فيستقل كل واحد بكسبه كأن الشركة لم تكن.

الجانب الثاني: إذا لم يتميز كسب كل واحد من الشركاء عن غيره:

وفيه جزءان هما :

١ - بيان الاستحقاق. ٢ - التوجيه.

الجز الأول: بيان الاستحقاق:

إذا كانت شركة الأبدان فاسدة ولم يتميز نصيب كل واحد عن الآخر كان الكسب بينهم بالسوية ؛ لأنه لا يمكن تمييز نصيب بعضهم عن بعض، ولا مميز لأحدهما عن الآخر فيكون الكسب بينهم بالسوية ؛ لأنه الأصل في الاشتراك.

الفرع العاشر: قبول قول بعض الشركاء على بعض وإقرارهم عليه :

وفيه أمران هما :

١ - حكم القبول. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: حكم القبول:

يقبل قول كل واحد على الشركة واقراره عليها.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول كل واحد على الشركة وإقراره عليها ما يأتي :

١ - أن ذمم الشركاء واحدة فيقبل قول بعضهم على بعض واقرارهم عليه كإقرار الشخص على نفسه.

٢ - أن الشريك غير متهم على شريكه، كما أنه غير متهم على نفسه.

الفرع الحادي عشر: ما تنتهي به شركة الأبدان:

وفيها أمران هما:

١ - بيان ما تنتهي به.
٢ - حكم الكسب.

الأمر الأول: بيان ما تنتهي به:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما تنتهي به.
٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما تنتهي به:

مما تنتهي به شركة الأبدان ما يأتي:

١ - الفساد.
٢ - الفسخ.
٣ - الموت.
٤ - الحجر لحظ النفس.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه أربعة أجزاء هي:

١ - توجيه الانتهاء بالفساد.
٢ - توجيه الانتهاء بالفسخ.
٣- توجيه الانتهاء بالموت.
٤ - توجيه الانتهاء بالحجر.

الجزء الأول: توجيه الانتهاء بالفساد:

وجه انتهاء شركة الأبدان بالفساد: أنه يتعذر تنفيذ أحكامها مع فسادها فتنتهي بذلك.

الجزء الثاني: توجيه الانتهاء بالفسخ:

وجه انتهاء الشركة بالفسخ: أنها من العقود الجائزة فإذا فسخت انتهت.

الجزء الثالث: توجيه الانتهاء بالموت:

وجه انتهاء شركة الأبدان بموت الشركاء أو بعضهم: أن التوكيل من بعضهم لبعض وضمانه له فلا يقوم غيره مقامه فتنتهي الشركة بموته.

الجزء الرابع: توجيه الانتهاء بالحجر:

وجه انتهاء الشركة بالحجر: أن من شروطها جواز التصرف فإذا حجر على الشركاء أو بعضهم فقد شرطها فتنتهي به.

الأمر الثاني: حكم الكسب:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان انتهاء الشركة بالفساد. ٢ - إذا كان انتهاء الشركة بغيره.

الجانب الأول: حكم الكسب إذا كان الانتهاء بالفساد:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان كسب كل واحد متميزاً.

٢ - إذا كان كسب كل واحد منهم غير متميز.

الجزء الأول: إذا كان كسب كل واحد متميزاً:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم الكسب. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان حكم الكسب:

إذا فسدت شركة الأبدان وكان كسب كل واحد من الشركاء متميزاً اختص كل واحد بكسبه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه اختصاص كل واحد بكسبه إذا كان متميزاً: أنه لا يمكن تنفيذ أحكام الشركة وهي فاسدة فيكون وجودها وعدمها سواء فيختص كل واحد بكسبه كأن الشركة لم توجد. وكأن كل واحد يعمل وحده.

الجزء الثاني: إذا كان كسب كل واحد غير متميز:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم الكسب. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم الكسب:

إذا كان كسب كل واحد غير متميز كان الكسب بينهم بالتسوية.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه التسوية بين الشركاء في الكسب إذا لم يتميز كسب كل واحد عن الآخر: أنه لا ميزة لأحدهم عن الآخر، فيقسم الكسب بينهم؛ لأنه لا وسيلة له إلا ذلك.

الجانب الثاني: حكم الكسب إذا كان الانتهاء بغير الفساد:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الكسب قبل الانتهاء. ٢ - حكم الكسب بعد الانتهاء.

الجزء الأول: حكم الكسب قبل الانتهاء:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

حكم الكسب قبل انتهاء الشركة كحكمه إذا لم تنته.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه كون حكم الكسب قبل انتهاء الشركة كحكمه إذا لم تنته: أنها قبل الانتهاء صحيحة فتنفذ أحكامها كأنها لم تنته.

الجزء الثاني: حكم الكسب بعد الانتهاء:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان حكم الكسب. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان حكم الكسب:

حكم الكسب بعد الانتهاء كحكمه إذا انتهت بالفساد وقد تقدم.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه كون حكم الكسب بعد الانتهاء كحكمه إذا انتهت الشركة بالفساد: أنه لا يمكن تنفيذ أحكامها وهي منتهية فيصبح وجودها وعدمها سواء كما لو انتهت بالفساد.

الفرع الثاني عشر: الاشتراك في التكسب بوسائل التكسب.

وفيه خمسة أمور هي:

١ - الأمثلة.
٢ - التكييف.
٣ - الحكم.
٤ - الاستحقاق.
٥ - المصاريف.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة الاشتراك في التكسب بوسائل التكسب ما يأتي:

١ - أن يسلم شخص سيارة إلى آخر ليعمل عليها بجزء من الكسب.
٢ - أن يسلم شخص حراثة ليعمل عليها بجزء من الكسب.
٣ - أن يسلم شخص إلى آخر ذراية ليعمل عليها بجزء من الكسب.
٤ - أن يسلم شخص إلى آخر فرساً ليؤجره في تعلم الركوب.
٥ - أن يسلم شخص إلى آخر بعيراً ليؤجره في تعلم الركوب.

الأمر الثاني: التكييف:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان التكييف.
٢ - التوجيه.

الجانب الأول: التكييف:

وفيه جزءان هما:

١ - أن يعتبر شركة مضاربة.
٢ - أن يعتبر شركة مستقلة.

الجزء الأول: اعتباره شركة مضاربة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - التوجيه له. ٢ - الاعتراض عليه.

الجزئية الأولى: التوجيه:

وجه اعتبار هذا الاشتراك شركة مضاربة: أنه يشتمل على المال من أحد الشريكين والعمل من الآخر وهذه صفة شركة المضاربة.

الجزئية الثانية: الاعتراض:

يمكن أن يعترض على هذا التكييف: بأن طبيعة العمل في شركة المضاربة تقليب المال في البيع والشراء وهذا غير موجود في هذا الاشتراك.

الجزء الثاني: اعتباره شركة مستقلة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - التوجيه. ٢ - الاعتراض.

الجزئية الأولى: التوجيه:

وجه اعتبار الاشتراك في التكسب شركة مستقلة من ناحيتين:

الناحية الأولى: أنه قائم على الاشتراك.

الناحية الثانية: أنه لا ينطبق على شيء من الشركات المعروفة.

الجزئية الثانية: الاعتراض:

وفيه فقرتان هما:

١ - بيان الاعتراض. ٢ - الجواب عنه.

الفقرة الأولى: بيان الاعتراض:

يمكن أن يعترض على اعتبار الاشتراك المذكور شركة مستقلة: بأن الشركات محصورة في الأنواع الخمسة المعروفة.

الفقرة الثانية: الجواب عن الاعتراض:

يجاب عن هذا الاعتراض: بأن انحصار الشركات في بعض العصور على التسليم به لا يمنع من حدوث غيرها في عصور أخرى، بدليل أنه وجد في هذا العصر(١) كثير من الشركات التجارية التي لم تكن معروفة في عصور تلك الشركات.

الأمر الثالث: الحكم.

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

حكم الاشتراك في الكسب بوسائل الكسب الجائزة الجواز والصحة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز الاشتراك المذكور ما يأتي:

١ - أنه لا محذور فيه من ضرر أو غرر.

٢ - أن المصلحة تقتضيه، فقد يتوفر وسائل الكسب عند شخص ولا يتمكن من تشغيلها، ويوجد من يتمكن من تشغيلها ولا تتوفر عنده.

٣ - أن الأصل الجواز ولا دليل على المنع.

الأمر الرابع: الاستحقاق:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الاستحقاق. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الاستحقاق:

الاستحقاق من الكسب حسبما يتم الاتفاق عليه.

---

(١) عصر هذا التأليف.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه كون الاستحقاق حسب الاتفاق: أنه خاص بالمشتركين فيجوز لهم أن يقتسموه بينهم بما يتفقون عليه؛ لأنه لا منازع لهم فيه.

الأمر الخامس: المصاريف:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلتها. ٢ - مسؤولياتها.

الجانب الأول: أمثلة المصاريف:

من أمثلة المصاريف ما يأتي:

١ - المحروقات، مثل الوقود، والزيوت والشحوم.

٢ - الصيانة. ٣ - قطع الغيار.

٤ - الفحص وتجديد الرخصة.

الجانب الثاني: مسؤولياتها:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا حصل كسب. ٢ - إذا لم يحصل كسب.

الجزء الأول: إذا حصل كسب:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان محل المسؤولية. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان محل المسؤولية:

إذا حصل كسب فمحل المصروفات هو الكسب.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه تحميل الكسب مصروفات وسائل التكسب: أنه للمحافظة عليها فكانت في الكسب كوقاية رأس المال من الربح في المضاربة.

الجزء الثاني: إذا لم يحصل كسب:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان محل المسؤولية. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان محل المصروفات:

إذا لم يحصل كسب كانت مسؤولية مصروفات وسائل الكسب على ربها.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه تحميل صاحب وسائل الكسب لمصروفاتها إذا لم يحصل كسب: أنها كرأس المال في المضاربة إذا لم يحصل ربح فإنها تكون الخسارة على ربه.

المسألة الخامسة: شركة المفاوضة:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «الخامس شركة المفاوضة: أن يفوض كل منهما إلى صاحبه كل تصرف مالي وبدني من أنواع الشركة، والربح على ما شرطاه، والوضيعة على قدر المال، فإن أدخلا فيها كسباً أو غرامة نادرين، أو ما يلزم أحدهما من ضمان غصب ونحوه فسدت».

الكلام في هذه المسألة في ثمانية فروع هي:

١ - التعريف. ٢ - التسمية.

٣ - الحكم. ٤ - التصرف.

٥ - الاستحقاق من الربح. ٦ - مسؤولية الخسارة.

٧ - ما يفسدها. ٨ - ما تنتهي به.

الفرع الأول: التعريف:

وفيه أمران هما:

١ - معنى المفاوضة في اللغة. ٢ - معنى المفاوضة في الاصطلاح.

الأمر الأول: معنى المفاوضة في اللغة:

المفاوضة في اللغة: هي التفاوض والتفاهم والتراجع في الأمر.

الأمر الثاني: معنى المفاوضة في الاصطلاح:

المفاوضة في الاصطلاح هي: أن يفوض كل واحد للآخر التصرف في نوع من أنواع الشركات السابقة، العنان، والمضاربة، والوجوه والأبدان.

الفرع الثاني: التسمية:

سميت شركة المفاوضة بهذا الاسم لتفويض كل واحد للآخر.

الفرع الثالث: الحكم:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الخلاف.
٢ - التوجيه.
٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في شركة المفاوضة على قولين:

القول الأول: أنها صحيحة.

القول الثاني: أنها غير صحيحة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول.
٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن شركة المفاوضة لا تخرج عن الشركات الجائزة، العنان، والمضاربة، والوجوه، والأبدان، وكل منها جائز منفرداً فيجوز مع غيره.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: أنها لا تخلو من الغرر لسعتها وكثرة مجالاتها.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم - هو القول بالجواز.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز: أن الحاجة تدعو إليها خصوصاً مع كثرة الأموال وتوسع التجارة فحصر الشركاء في نوع واحد من أنواع الشركة مع كثرة المال تضييق عليهم ومانع من توسع تجارتهم.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه إذا انتفى الغرر في الشركة منفردة انتفى مع غيرها، لعدم المؤثر الجديد في الغرر ومجرد الجمع لا يسبب الغرر.

الفرع الرابع: التصرف:

وفيه أمران هما:

١ - بيان التصرف. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان التصرف:

وفيه جانبان هما:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

الجانب الأول: ضابط ما يجوز من التصرف:

يجوز لكل واحد من الشركاء في شركة المفاوضة ما يجوز له في أي شركة من الشركات المفوض فيها.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة التصرف في شركة المفاوضة ما يأتي:

١ - البيع والشراء.
٢ - الاستئجار والتأجير.
٣ - المشاركات.
٤ - تقبل الأعمال وتنفيذها.
٥ - الايداع والاستيداع.
٦ - الرهن والارتهان.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز كل تصرف جائز في شركات التفويض: أن عقد شركة المفاوضة يقتضيه كما تقدم في التعريف.

الفرع الخامس: الاستحقاق من الربح:

وفيه أمران هما:

١ - إذا بين في العقد ما يخص كل واحد.
٢ - إذا لم يبين في العقد ما يخص كل واحد.

الأمر الأول: إذا بين في العقد ما يخص كل واحد:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان النصيب.
٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان النصيب:

إذا بين نصيب كل واحد من الربح في العقد استحقه واختص به.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه اختصاص كل واحد بما شرط له من الربح: أن الربح خاص بالشركاء دون غيرهم فإذا اقتسموه برضاهم كان لهم ذلك؛ لحديث: **(المسلمون على شروطهم)**[1].

الأمر الثاني: إذا لم يبين في العقد ما يخص كل واحد منهم:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يخص كل واحد منهم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يخص كل واحد منهم:

إذا لم يبين ما يخص كل واحد من الربح في العقد كان الربح بينهم بالتساوي.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه التساوي في الربح إذا لم يبين في العقد ما لكل واحد من الشركاء: أن الشركة تقتضي التسوية لقوله تعالى: ﴿فَهُمْ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِ﴾[2] ولا يوجد ما يعارضها.

الفرع السادس: مسؤولية الخسارة:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المسؤولية. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان مسؤولية الخسارة:

مسؤولية الخسارة على قدر الأموال والأملاك.

---

(١) سنن أبي داود (٣٥٩٤).

(٢) سورة النساء [١٢].

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه توزيع الخسارة على قدر الأموال والأملاك ما يأتي:

١ - أن كل واحد مسؤول عن ملكه وماله فيتحمل خسارته.

٢ - أنه لو حمل أحد الشركاء أكثر من ملكه وماله لكانت الزيادة من ربحه، وقد تستوعبه فيبقى بلا ربح أو يلحق ماله وهذا لا يجوز.

الفرع السادس: ما يفسدها:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - ضابطه.

٢ - أمثلته.

٣ - وجه الفساد به.

الأمر الأول: ضابط ما تفسد به:

تفسد شركة المفاوضة إذا أدخل فيها كسب أو غرامة نادرين.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الكسب والغرامة النادرين ما يأتي:

١ - اللقطة.

٢ - الركاز.

٣ - الميراث.

٤ - أرش الجناية.

٥ - ضمان الغصب.

٦ - ضمان المتلفات.

٧ - ضمان الغير.

الأمر الثالث: توجيه الفساد:

وجه فساد شركة المفاوضة بإدخال الكسب والغرامة النادرين: أنه يؤدي إلى الغرر، لأنه قد يوجد من الغرامات ما يستوعب أموال الشركة وأرباحها، والغرر منهي عنه.

الفرع الثامن: ما تنتهي به شركة المفاوضة:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما تنتهي به. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما تنتهي به:

تنتهي شركة المفاوضة بما تنتهي به الشركات الأخرى.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه انتهاء شركة المفاوضة بما تنتهي به الشركات الأخرى: أن شركة المفاوضة مكونة من مجموع تلك الشركات فتنتهي بما تنتهي به كل منها.



فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
الضمان	٦٠٥

الموضوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضــــوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضــوع	الصفحة

الموضــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة
الصلح	١٦١-٣٠٤

الموضوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضــــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضــوع	الصفحة

الموضــــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة







